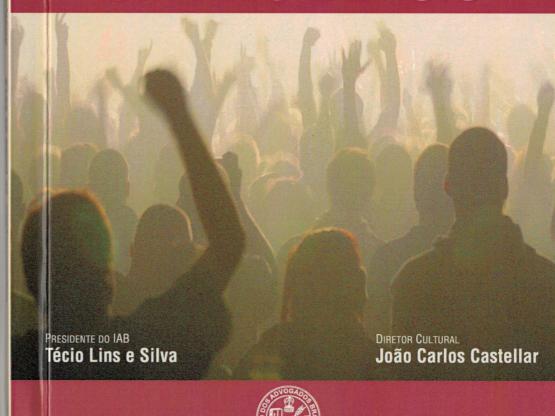
Manifestações de junho de 2013

AVANÇOS E RETROCESSOS UM ANO DEPOIS



O Instituto dos Advogados Brasileiros, por iniciativa de sua Diretoria Cultural e com integral apoio da Presidência, exercida por Técio Lins e Silva, traz ao público a reprodução em texto do Ciclo de Palestras que realizou em 2013, como comemoração do seu 171º aniversário de fundação e cuja temática foi: "Manifestações de Junho de 2013: avanços e retrocessos um ano depois".

Esta, portanto, é uma obra coletiva. Está dividida por assunto, em conformidade com os painéis realizados no Plenário do IAB. O primeiro desses debates, intitulado "A violência simbólica do povo e a repressão sem controle do Estado", teve como protagonistas os Professores Doutores Adriano Pilatti e Miguel Baldez, e foi coordenado pelo Diretor de Biblioteca, Fernando Drummond. Do segundo bloco de debates, intitulado "Juízes sem Rosto para julgar Mascarados", participaram João Carlos Castellar, que subscreve esta apresentação, e a Presidente da Comissão de Direito Penal do IAB, Victória de Sulocki, sendo mediador Ricardo Pieri, membro atuante da referida Comissão.

Manifestações de junho de 2013: avanços e retrocessos um ano depois

Ciclo de Debates Comemorativo ao 171º Aniversário de Fundação do Instituto dos Advogados Brasileiros

Instituto dos Advogados Brasileiros

Gestão 2014/2016

Manifestações de junho de 2013: avanços e retrocessos um ano depois

Ciclo de Debates Comemorativo ao 171º Aniversário de Fundação do Instituto dos Advogados Brasileiros

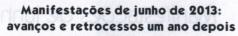
> Técio Lins e Silva Presidente

João Carlos Castellar Diretor Cultural (organizador)

Instituto dos Advogados Brasileiros

Gestão 2014/2016





Copyright © 2015,
Instituto dos Advogados Brasileiros
Todos os direitos são reservados no Brasil.



PoD Editora

Rua Imperatriz Leopoldina, 8 sala 1110 Centro – Rio de Janeiro - 20060-030 Tel. 21 2236-0844 • www.podeditora.com.br atendimento@podeditora.com.br

Diagramação: Pod Editora

Impressão e Acabamento: **PoD Editora**

Revisão:

PoD Editora

Capa:

Daniel Tiriba

Nenhuma parte desta publicação pode ser utilizada ou reproduzida em qualquer meio ou forma, seja mecânico, fotocópia, gravação, nem apropriada ou estocada em banco de dados sem a expressa autorização do organizador.

O ORGANIZADOR responsabiliza-se inteiramente pela originalidade e integridade do conteúdo da sua OBRA, bem como isenta a EDITORA de qualquer obrigação judicial decorrente da violação de direitos autorais ou direitos de imagem contidos na OBRA, que declara, sob as penas da Lei, ser de sua única e exclusiva autoria.

CIP-Brasil. Catalogação-na-Publicação Sindicato Nacional dos Editores de Livros, RJ

C385

Castellar, João Carlos

Manifestações de junho de 2013: avanços e retrocessos um ano depois / João Carlos Castellar - organizador - 1ª ed. - Rio de Janeiro: PoD, 2015.

132p. il.; 21cm inclui bibiografia e índice

ISBN 978-85-8225-083-9

 Direito. 2. Constituição Federal 3. 4. Estado demodrático. 5. Manifestação de pensamento. I. Título. Castellar, João Carlos.

14-12354

CDD: 355.3

02.06.15

04.06.15

DIRETORIA ESTATUTÁRIA

Presidente: Técio Lins e Silva

1º Vice-Presidente: Candido Luiz Maria de Oliveira Bisneto

2º Vice-Presidente: Rita de Cássia Sant`Anna Cortez

3º Vice-Presidente: Duval Vianna

Secretário Geral: Ubyratan Guimarães Cavalcanti

Diretor Secretário: Jacksohn Grossman

Diretor Secretário: Carlos Eduardo de Campos Machado
Diretor Secretário: Leilah Barbosa Borges Ribeiro da Costa

Diretor Secretário: Carlos Roberto Schlesinger

Diretor Financeiro: Thales Rezende Rodrigues de Miranda

Diretor Cultural: João Carlos Castellar

Diretor de Biblioteca: Fernando Máximo de A. Pizarro Drummond

Orador Oficial: José Roberto Batochio
Diretor Adjunto: Sydney Limeira Sanches

Diretor Adjunto: Ester Kosovski

Diretor Adjunto: Eurico de Jesus Teles Neto

Instituto dos Advogados Brasileiros

Gestão 2014/2016

Diretoria Executiva

Diretoria de Relações Institucionais: Diretoria de Relações Internacionais:

Diretoria Relações com o Interior:

Diretoria Acadêmica:

Diretoria de Direitos Humanos:

Diretoria de Legislação e Pesquisa:

Diretoria de Patrimônio Histórico e Cultural:

Diretoria de TV, Comunicação e Imprensa:

Diretoria de Informática e Modernização:

Diretoria de Mediação, Conciliação e Arbitragem:

Diretoria de Acompanhamento Legislativo:

Diretoria de Sede:

Diretoria de Eventos:

Ouvidoria:

Procurador Geral:

Aristóteles Atheniense

Paulo Lins e Silva

Armando de Souza

Pedro Marcos Nunes Barbosa

João Luis Duboc Pinaud

Aurélio Wander Bastos

Luiz Felipe Conde

Sara B. de M. C.de Miranda

Antônio Laért Vieira Júnior

Ana Tereza Basílio

Renato de Moraes

Ludmila Schargel

Adriana Brasil Guimarães

Arnon Velmovitsky

Paulo Penalva Santos

Paineis

A violência simbólica do povo e a repressão sem controle do Estado

Prof. Dr. ADRIANO PILATI Prof. Dr. MIGUEL BALDEZ Mediador: Diretor FERNANDO DRUMMOND

Prof^a Dr^a VICTÓRIA DE SULOCKI Juízes sem rosto para julgar mascarados Prof. Dr. JOÃO CARLOS CASTELLAR Mediador: RICARDO PIERI

Crise na legitimidade sindical

Deseb. Federal SALETE MACALÓS Deseb. Federal do Trabalho ROSANA SALIN **TRAVESEDO**

Procuradora do Trabalho DÉBORA FELIX Mediadora: Diretora LUDMILA SCHARGEL

Responsabilidade civil por danos ao Prof. Dr. GUSTAVO TEPEDIDNO patrimônio público e privado

Prof. SYLVIO CAPANEMA Mediador: Presid. Com.Proc.Civil IVAN **NUNES FERREIRA**

Sumário

Nota do Presidente	11
	Técio Lins e Silva
Apresentação	13
	João Carlos Castellar
Índice	19

As palescora e debares epiao proferedos bomos gravos

Nota do Presidente

É com muita satisfação e orgulho que o Instituto dos Advogados Brasileiros entrega ao público este trabalho.

Trata-se de obra pioneira, em que juristas de notável saber procedem a estudos jurídico-políticos acerca das chamadas "Jornadas de Julho de 2013", movimento popular que literalmente incendiou a cidade do Rio de Janeiro e outras grandes capitais, deixando marcas indeléveis na memória daqueles que a vivenciaram.

A Diretoria Cultural do IAB, representada por seu Diretor João Carlos Castellar, sensível à importância deste evento histórico, passado um ano de sua explosão, organizou seminário para melhor entender suas causas e avaliar suas consequências, promovendo sua discussão no âmbito acadêmico. Para tanto, aproveitou os festejos de comemoração do 171º Aniversário de Fundação da Casa de Montezuma.

As palestras e debates então proferidos foram gravados e reproduzidos neste volume, agora disponível aos que não tiveram o prazer de assisti-los ao vivo.

Boa leitura!

Note do Presidente

E com moira satistação e orgulas que o instituto dos Advogados Brasileiros entrega ao público este trabalho.

Trara-se de obra pioneira, em que juristas de notável saber procedem a estudos jurídico-políticos acerca das chamadas "lornadas de julho de 2013", movimento popular que liveralmente incendiou a cidade do Rio de Janeiro e outras grandes capitais, deixando marcas indefeveis na memória daqueles que a vivenciaram.

A Diretoria Carlos Castellar, sensivel à importância deste evento histórico, passado um ano de sua explosão, organizou seminário para melhor emender suas causas organizou seminário para melhor emender suas causas no âmbito acadêmico. Para tanto aproveitou os festejos de comemoração do 171º Aniversário de Fundação da de Carsa de Montezuma.

As palestras e debates então profendos foram gravalos e reproduzidos neste volume, agora disponível aos que não tiveram o prazer de assisti-los ao vivo.

Apresentação

Poucos meses antes das "Manifestações de Junho de 2013" completarem dois anos, no dia 15 de março de 2015, um domingo, setores descontentes com o Governo da Presidente Dilma Rousseff organizaram protestos nas mais importantes capitais do País.

Diferentemente das espontâneas "Jornadas de 2013" (como posteriormente ficaram conhecidas), em que os jovens postulavam por mais espaço político, por liberdade de manifestação do pensamento e pelo direito de protestar contra "tudo isso que está aí!", o "Movimento de Março de 2015" (como sugestivamente foi batizado) indicava participação de partidos oposicionistas e expressava assustadores semelhanças com a "Marcha da Família com Deus pela Democracia", que aconteceu no mesmo mês e antecedeu de poucos dias o golpe militar de 1º de abril de 1964.

Enquanto em 2013 o mote das reivindicações era a redução de R\$ 0,20 no preço das passagens de ônibus, disso resultando violentíssima repressão policial (tiros com balas de borracha e gás pimenta no rosto dos manifestantes), no "Movimento de Março de 2105" os dizeres das faixas reavivavam o avoengo mas ainda perigoso discurso anticomunista e anticorrupção, reescrevendo palavras de ordem que empolgaram os áulicos de uma ditadura militar que levou 20 anos para ser derrubada.

Uma delas estampava: "Chega de doutrinação marxista. Basta de Paulo Freire"; outra, mais explícita, conclamava pela "Intervenção militar, já. SOS Forças Armadas".

Em meio a esta polarização política, que perdura – e mesmo se aprofunda – até os dias em que trabalho vem a lume, o Instituto dos Advogados Brasileiros, por iniciativa de sua Diretoria Cultural, ocupada por João Carlos Castellar, e integral apoio da Presidência, exercida por Técio Lins e Silva, traz ao público a reprodução em texto do Ciclo de Palestras que realizou em 2013, como comemoração do seu 171º aniversário de fundação e cuja temática foi, precisamente, as "Manifestações de Junho de 2013: avanços e retrocessos um ano depois".

Esta, portanto, é uma obra coletiva. Está dividida por assunto, em conformidade com os painéis realizados no Plenário do IAB. O primeiro desses debates, intitulado "A violência simbólica do povo e a repressão sem controle do Estado", teve como protagonistas os Professores Doutores Adriano Pilatti e Miguel Baldez, e foi coordenado pelo Diretor de Biblioteca, Fernando Drummond.

Baldez, chamando a atenção para distinção entre movimentos sociais e populares e relembrando vários episódios da História do Brasil (Canudos, Cabanagem e Palmares) em que o povo se levantou contra atos de tirania ou abuso de poder dos seus governantes, brindou os espectadores com fala jovial e atualíssima, observando que nos dias hoje vivemos uma forma distinta de ditadura – a dos Poderes Institucionais – que é muito mais perniciosa, posto que dissimulada, travestida de democracia.

Seguiu-se o discurso de Pilatti. O aplaudido estu-

dioso traçou interessante paralelo entre as "Jornadas de junho de 2013" com outras revoltas populares havidas na cidade do Rio de Janeiro, tais como a "Noite das Garrafadas ao Sete de Abril; do apedrejamento do trem que levava Campos Salles de volta a São Paulo ao término de seu mandato presidencial, depois de infelicitar o povo carioca e brasileiro, ao espontâneo e gigantesco tumulto popular após o suicídio de Getúlio em 1954; da Rebelião das Barcas na virada dos anos 60 ao quebra-quebra de 1987, em pleno processo constituinte, depois que um juiz, alucinado ou corrompido, resolveu decretar, de um dia para outro, um aumento de 50% nas passagens de ônibus". Concluiu, então, que a partir de junho de 2013 novos atores passam a integrar a "polis" depois do advento da Constituição de 1988. Malgrado a intensa repressão da polícia, como nos velhos tempos da ditadura, jovens estudantes e trabalhadores saíram às ruas protestar por melhores condições de vida e contra um estado de coisas injusto e desleal para o povo.

Do segundo bloco de debates, intitulado "Juízes sem Rosto para julgar Mascarados", participaram João Carlos Castellar, que subscreve esta apresentação, e a Presidente da Comissão de Direito Penal do IAB, Victória de Sulocki, sendo mediador Ricardo Pieri, membro atuante da referida Comissão.

O primeiro discorreu sobre a origem do que hoje se convencionou chamar de "organização criminosa" e do quanto a legislação em vigor no Brasil, que assegura aos juízes que a aplicam que se utilizem do anonimato, vem servindo para selecionar e punir os líderes e os jovens

mais atuantes dessas memoráveis "Jornadas".

Victória, em sua afiada intervenção, tratou do Direito Penal do Inimigo, demonstrando que a legislação de emergência, classificação em que se incluem a lei sobre "organizações criminosas" e outras, derroga garantias constitucionais e permite prisões antecipadas e criminalizações que não obedecem aos princípios norteadores do Direito Penal.

O evento seguinte abordou a "Crise na Legitimidade Sindical". Participaram dos debates a Professora Salete Maccalóz, Desembargadora Corregedora do Tribunal Regional Federal da Segunda Região, Rosana Salin Travesedo, Desembargadora Federal do Trabalho e a Procuradora do Ministério Público do Trabalho Débora Félix. Mediou os debates a advogada Ludmila Schargel, Diretora de Sede do IAB. Em sua intervenção, Salete Maccalóz se vale da premissa de que a grave de motoristas de ônibus fora decretada não pelo Sindicato da categoria, mas pela sua oposição, já que o organismo representativo não dispunha de legitimidade. A partir daí, desenvolve precioso desenvolvimento histórico do sindicalismo brasileiro, estabelecendo suas três mais marcantes fases, para ao final concluir que, na atualidade, o sindicalismo representativo dos diversos segmentos de trabalhadores "não existe mais".

Na mesma linha foi o pronunciamento de Débora Félix, que recordou que a grave dos garis, contemporânea à "Jornadas de Junho de 2013", fora decretada por lideranças espontâneas, já que aquelas eleitas para o sindicato da categoria haviam firmado acordo coletivo contrário

aos seus interesses perdendo legitimidade representativa.

Sem destoar desse discurso, a Desembargadora Rosana Travesedo pontuou que "o movimento sindical brasileiro está vivendouma situação de crise, talvez porque os trabalhadores não tenham voz nas assembleias orquestradas por algumas diretorias do sindicato". Segundo a magistrada, os sindicalizados apenas contribuem para o órgão de classe, mas não veem nele uma entidade que os represente efetivamente.

O último debate contou com a presença dos professores Sylvio Capanema, Desembargador aposentado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e Gustavo Tepedino, advogado e professor de Direito Civil da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Com sua cativante oratória, Capanema percorreu o desenvolvimento da responsabilidade civil através da História, para recordar que "a ideia central, hoje, é a do risco a que todos estamos cada vez mais submetidos. Se tivermos que rotular a sociedade atual nós a chamaríamos de 'sociedade do risco'". Em seguida, discorreu sobre a responsabilidade dos danos ao patrimônio público e privado decorrentes das manifestações, concluindo que o Estado, de um modo ou de outro, deveria ser responsabilizado. A fala do professor Tepedino não pode ser reproduzida por motivos técnicos, motivo pelo qual não se inclui nesta publicação.

Como se vê, os diversos tópicos abordados neste trabalho são atualíssimos. Dizem respeito a fatos e manifestações jurídicas recém-ocorridos, mas que sem dúvida marcaram a vida do País, seja pelo seu intrínseco ineditismo, posto que foram as primeiras grandes mobilizações populares deste o impedimento do Presidente Collor ou pela inusitada pauta de reinvidicações, notadamente a que dizia: "não é só pelos vinte centavos!"

O IAB, sempre à frete de seu tempo, na "vanguarda do Direito desde 1843" como é o seu lema, mais uma vez se antecipa e lança estes pioneiros estudos acerca daquele grande e espontâneo movimento do povo que aflorou em junho de 2013. Estes protestos, que já marcaram seu lugar na História como uma grande virada em prol da conquista de novos Direitos e de mais Liberdade são aqui analisados por nomes representativos da inteligência jurídica brasileira em distintos aspectos, possibilitando ao leitor notável oportunidade para melhor refletir sobre o seu significado político.

seu significado político. Postar ma la misistra acamina de la collicia estada que a membra de me

Índice

A violência simbólica do povo e a repressão sem controle do Estado	
Miguel Baldez	23
Adriano Pilatti	33
Juízes sem rosto para julgar mascarados	
João Carlos Castellar	51
Victória de Sulocki	77
Crise na Legitimidade Sindical	
Salete Maccalóz	95
Déborah Felix	107
Rosana Salim Villela Travesedo	113
Responsabilidade civil por danos ao patrimônio público e privado	
Sylvio Capanema	.119

Mes elle de la companse de participas grandes mobilizações Para la estada de companse do participações, poradamente a la estada de la companse do participações, poradamente a Jara Contra participações de peloPPIDA lentavesi

The state of the part of the control of the property of the state of t

Responsabilidade divid por dance ao naminônio publico e privado

Quero de taício agradecer so convite que os companheisas mo fizeram para participar desse momento histotico, neste momento em que nos, que semos advogados, devemos lembrar a possa participação na construção da democracia e da cidadanta no Brasil.

Pico muiro feliz em reencontair o Técio (Lins e Silca. Presidente de IAP), que ha muiro tempe não via, o Landido (de Oliveira Bisnero, Vice-Presidente de IAP) que há muiro tempo en não via, e outros companheix

A violência simbólica do povo e a repressão sem controle do Estado

Presidente da Comissão de Direito Penal do IAB), que é companheira de menos tempo, mas uma companheira já muito querida em quem todos reconhecentos uma qualidade democrática importante mm momento desses.

A nossa primeira preocupação é com i movimente que eclodiu em junho do ano passado.

É una novidade porque ultrapassou os limites for mais dessa nos a suposta democracia, e até os limites formais que ja vêm construidos pels prática dos grandel movimentos populares.

E aí eu gosto de lembrar sempre movimentos urbanos, como o MNLM, Movimento Nacional de Luta pela Moradia, a luta dos companheiros do Fiorio. Flo-

O zaror é professor e Procumidor do Estado Aposentado

Quero de início agradecer ao convite que os companheiros me fizeram para participar desse momento histórico, neste momento em que nós, que somos advogados, devemos lembrar a nossa participação na construção da democracia e da cidadania no Brasil.

Fico muito feliz em reencontrar o Técio [Lins e Silva, Presidente do IAB], que há muito tempo não via, o Cândido [de Oliveira Bisneto, Vice-Presidente do IAB] que há muito tempo eu não via, e outros companheiros de longa data, e muito feliz de estar aqui a convite do meu amigo [João Carlos] Castellar [Diretor Cultural do IAB] para compor uma mesa com o Adriano Pilatti que é um exemplo de resistência para todos nós. E tendo como presidenta da mesa a Vicky [Victória de Sulocki, Presidente da Comissão de Direito Penal do IAB], que é companheira de menos tempo, mas uma companheira já muito querida em quem todos reconhecemos uma qualidade democrática importante num momento desses.

A nossa primeira preocupação é com o movimento que eclodiu em junho do ano passado.

É uma novidade porque ultrapassou os limites formais dessa nossa suposta democracia, e até os limites formais que já vêm construídos pela prática dos grandes movimentos populares.

E aí eu gosto de lembrar sempre movimentos urbanos, como o MNLM, Movimento Nacional de Luta pela Moradia, a luta dos companheiros do Horto Flo-

O autor é professor e Procurador do Estado Aposentado

restal para permanecerem no local que habitam há muitos anos, e no campo, principalmente o Movimento dos Sem-Terra pela proposta nova de cidadania que ele nos faz, por tudo que vem construindo contra a resistência da incompreensão, eu diria, do Estado Brasileiro.

Mas esse movimento do ano passado, um movimento que muito me lembrou da grande mobilização pelas Diretas Já. E eu me lembro de bem que aquela grande mobilização, ela acabou de uma grande manifestação política transformada num, eu diria, arremedo jurisdicista, porque vieram as emendas populares. E o povo que estava nas ruas com uma proposta política, acabou reduzido a desajeitado constitucionalista. Não tinha escolha, ou participava do processo com um improvisado constitucionalista, ou ficava fora do processo.

E o povo aceitou o desafio e conseguiu elaborar uma constituição razoável, mas uma constituição que durou pouco, porque a sua estrutura econômica, que era a garantia de suas conquistas políticas, acabou modificada pelas emendas constitucionais.

Aquela manifestação e essa manifestação do período passado me fizeram lembrar a teoria desenvolvida pelo Negri, pelo Antônio Negri e pelo Michael Hardt, quando falam do processo constituinte, quando invocam a multidão e fazem dela a razão de ser das grandes transformações políticas.

Eu invoco Negri não por concordar com ele, pois entendo que o conceito de multidão é um conceito mal desenvolvido. Este conceito de multidão foi muito bem criticado por importantes sociólogos como o argentino Atilio Borón, que mostra que no conceito de multidão realmen-

te se esconde, o que é fundamental no processo histórico, a luta de classes. O conceito de multidão me parece um conceito que desqualifica a luta da classe trabalhadora e o enfrentamento que o trabalhador faz historicamente para poder *presentar-se* na história, propositadamente.

Uma vez eu disse que o povo precisava ser *presenta-do*, e um aluno me corrigiu, "professor, não. *Presentado* não existe", ora, se não existe, como não existe, se (acha graça) falamos de representação é porque antes de representação temos que admitir a *presentação*.

E eu entendo como o fundamental: o povo brasileiro carece de ter voz, nunca teve voz. Nunca teve.

O povo brasileiro carece de *presentar-se*, de recuperar a sua fala, fala que só teve nos momentos em que, eu diria, pôs a cabeça de fora e conseguiu pelo menos em determinados movimentos afirmar-se revolucionariamente.

Eu lembraria o Estado Negro de Palmares, a Federação de Palmares, que muitos chamam de Quilombo dos Palmares, mas não foi só um quilombo, foi uma federação de quilombos. Os negros conseguiram construir naquele Brasil colonizado por Portugal uma república democrática, a República de Palmares. Foi um momento em que o povo brasileiro naquele momento histórico pôs a cabeça de fora e disse "não, não é assim. Nós queremos um outro Estado".

Eu posso lembrar Canudos.

Eu posso lembrar, antes de Canudos, a Cabanagem no Pará, uma revolução provocada por quem era já na época o grande excluído, o povo sofrido e desprezado, os miseráveis. Posso lembrar-me de Canudos, de que eu falava, do Contestado. Foram momentos históricos em que o povo pôde falar.

Mas, no mais – no mais, companheiros – o que eu vejo nessa nossa democracia é uma ditadura dissimulada.

Há um estudo histórico de grande intelectual de São Paulo, Francisco de Oliveira, em que ele diz que foram raros os momentos em que nós vivemos democracia no Brasil.

E alguns dos momentos que vão da Ditadura Vargas à Ditadura Militar, foram momentos em que, segundo Francisco de Oliveira, houve a possibilidade de o povo respirar, alcançar a democracia.

Com todas as vênias, não foi bem assim.

Na verdade, o que se teve foi uma simulação de democracia, porque liberdade – a fala – o nosso povo, nunca teve. A representação é em meu juízo, o caminho encontrado pela burguesia quando fez a revolução do século XX para manter contido na normatividade jurídica o trabalhador, excluído dos grandes processos históricos que adviriam da revolução burguesa.

A revolução burguesa vai, no Brasil, representar-se nessa nossa democracia.

O nosso Direito é um Direito construído pela burguesia.

O grande Calamandrei, grande processualista e maior democrata, Calamandrei foi *partigiani* na Itália e enfrentou o fascismo de Mussolini. E ele, Calamandrei, disse, aí citando um ilustre sociólogo inglês, que nas sociedades construídas pelo direito burguês, com juízes formados

na escola da burguesia, de inevitável formação burguesa, aplicando a lei dada, estarão sempre dando sentenças no fundo compatíveis com os interesses da burguesia. E esse é para nós o grande desafio no campo jurídico.

Esse é o atual e grande – diria eu – momento histórico, que nós vivemos ampliado em 2013. Esse momento histórico que ultrapassou inclusive os limites formais, como dizia eu, dos movimentos sociais.

E eu faço uma distinção entre movimento social e movimento popular. Para mim o movimento popular é um movimento estratégico. É um movimento que visa à transformação social, que visa à construção de outra sociedade, e a outra sociedade que nos resta pensar, só pode ser uma sociedade socialista.

Vejam: os movimentos populares não se confundem com os movimentos sociais. Esses são para mim os movimentos da mulher, o movimento pela saúde, o movimento pela educação, o movimento dos homossexuais, todos esses movimentos são compatíveis com o sistema vigente.

Agora, quando se trate da questão da terra ou quando se trate da questão sindical, aí não. Aí não, aí a repressão é dura e violenta, o sistema não admite tais movimentos que eu considero, que reputo movimentos populares.

E, com essa mobilização do ano passado, nós tivemos uma proposta de Constituinte, que em princípio foi apoiada pelo governo, mas depois, sei lá em função de que pressões, o movimento, a proposta de constituinte popular acabou esquecida, acabou posta de lado e não se cuidou mais disso. Mas, a mim me parece que é fundamental que os movimentos populares, principalmente esses que se caracterizam como movimentos de esquerda, não podem abrir mão do projeto da constituição popular.

Mas um projeto que explique até bem na sua expressão, essa expressão popular passa pela classe trabalhadora. Nós vimos há pouco tempo o debate que provocou um projeto da presidenta Dilma Rousseff de que se criassem conselhos populares. E o conselho popular proposto por ela é de conceito limitadíssimo. Eu tenho como inevitável que se pense a formação de conselho popular, mas um conselho autêntico, em que o povo, realmente, se sinta não representado, mas *presentado*, em que o povo possa realmente manifestar-se independentemente da estrutura formal do estado burguês.

Não me parece que haja *presentação* na representação tradicional. Essa *presentação* só seria possível, mantidas as estruturas desse Estado, se nós pensássemos num espaço que fosse um espaço próprio da classe trabalhadora. E, como classe trabalhadora, eu quero referir os grandes excluídos da história, os trabalhadores.

Quando se estende ao Brasil a proposta da burguesia, além da classe trabalhadora excluída historicamente foram também excluídos os índios e os negros. Lembrem que a revolução burguesa produziu duas espécies de homens, o homem burguês e o trabalhador da fábrica, o trabalhador cujas lutas são muito bem mostrados pelo Marx, no primeiro volume do Capital, no capítulo que ele dedica ao trabalhador, ao trabalho na fábrica, a jornada de trabalho.

A leitura da Formação do Trabalho, no 1º volume do Capital não faria mal algum. Como não faria mal hoje a leitura do 18 de Brumário, porque nós atravessamos uma fase extremamente difícil e politicamente assemelhada à do século XIX.

Temos que discutir exatamente onde se esconde e como se esconde a luta de classes. Isso que Marx desvenda no "18 de Brumário", tratando da Revolução de 1848 na França. É isso que nós enfrentamos no Brasil em 1828. Poucos conhecem o que foi o Bloco Operário Camponês, uma criação do Partido Comunista, fundado em 1922. Em 1928 o Bloco Operário Camponês teve protagonismo nas lutas sociais e quem diz isso muito bem é Edgard de Decca, num trabalho que eu reputo fundamental, de leitura fundamental, em que ele trata do que foi escondido pela história do Brasil, pela Revolução de 1930, silenciado, pois, em 1930: o protagonismo do BOC nos enfrentamentos sociais. E eu sinto no momento atual, também histórico, que a grande ocultação que se faz é do processo histórico da luta de classes.

E aí eu temo a teorização, com todo respeito à belíssima tradução do nosso companheiro Pilatti que o nosso companheiro fez de Negri e do Machael Hardt, com todo respeito ao trabalho maravilhoso feito por ele, mas eu quero insistir no que disse ao Negri pessoalmente quando ele esteve aqui e você se lembra disso. Eu perguntei "como é que você explica o Movimento dos Sem-Terra"? Eu perguntei ao Negri e ele deu uma resposta que não me convenceu e acho que não convenceu a ninguém que estava ali, não é?

Na verdade, esse é o grande desafio que nós enfrentamos, esta é a grande necessidade histórica que o momento nos impõe.

E eu dizia ao meu companheiro Pilatti e digo isso, eu já disse mais de uma vez, sempre que me permitem falar. Eu estou com muito receio desse ovo da serpente que está aí diante de nós e que se anuncia como um fascismo renovado.

Esse é grande desafio que nós temos que enfrentar e que a mim, como integrante da OAB, por ter participado das lutas da OAB contra a Ditadura Militar, eu faço questão de lembrar no momento em que me permitem falar nesse espaço próprio dos advogados.

O Boaventura de Sousa Santos tem um trabalho importantíssimo, "A Gramática do Tempo". E nesse trabalho ele tem uma seção importantíssima: quando fala do que chama "ditadura societal". Diz ele, "Não tenho dúvida que a ditadura que se propõe hoje não é ditadura do século passado". Não é a ditadura do Estado. Essa está historicamente superada. Mas é a ditadura que está nos poderes institucionais, ou simplesmente em qualquer instância maior de poder.

E aí peço aos companheiros que meditem sobre o comportamento do Ministério Público, por exemplo, quando o povo na rua clamava contra a PEC-37, que cassava poderes do Ministério Público de fiscalizar a polícia, o que é que faz o Ministério Público? Persegue companheiros que estavam na luta pelo próprio MP.

Eu lembro que houve inclusive um subprocurador--geral que veio à televisão dizer que denunciaria por homicídio doloso um companheiro do povo, e depois ficou provado que esse companheiro não tinha nada a ver com o crime que lhe imputavam. A prática tinha sido de um policial infiltrado, como depois ficou esclarecido.

Esse Ministério Público, que não mantém, não manteve ou, se mantém o mantém escondido, uma importante subprocuradoria que era a Subprocuradoria de Direitos Humanos. Cadê? Acabou. O Ministério Público não cuida mais disso. Se mantém a procuradoria ou a subprocuradoria de direitos humanos, ninguém sabe onde ela está, onde ela se escondeu.

E devo lembrar também a Defensoria Pública. A Defensoria Pública e seu atual Defensor Geral, quando houve uma medida concedida a favor da comunidade, uma medida que evitaria o despejo da comunidade, a medida foi suspensa, pasmem vocês, companheiras e companheiros, a requerimento do próprio Defensor Geral. São instituições do Estado Brasileiro que atendem e deveriam dar sustentação aos interesses comunitários. E a Magistratura? O que é a Magistratura?

Eu tenho respeito por uma parcela de magistratura, uma parcela democrática da magistratura. Mas são poucos. Não são muitos. A magistratura, ela é formada no campo do direito burguês, conhecemos as exceções, que faço questão de referir expressamente, os juízes democratas. Mas a magistratura como entidade não tem compromisso com o direito, esse direito que eu diria insurgente na classe trabalhadora.

Um direito insurgente, um direito que nasça das contradições sociais, um direito que tenha sua formação subjetiva no coletivo, um direito que supere esse direito individualizado, esse direito reduzido a uma subjetividade individualizante e individualizada, que foi construída no século XIX e transforma a lei, que transforma a norma jurídica em instrumento, no principal instrumento de exclusão, contenção e repressão da classe trabalhadora.

Era isso que eu tinha a dizer, e encerro por aqui, ansioso para ouvir o Pilatti.

parieursinali obenianea opurade valuendas alfaer

Boa tarde a todas e todos. Presidente Técio Lins e Silva, presidente Cândido de Oliveira Bisneto, queridos consócios Victoria Sulocki e João Carlos Castellar, queridíssimo Miguel Baldez, professor de todos nós, permanente inspiração para todos nós, colegas e companheiros:

O título que Castellar propôs para esse encontro – "A violência simbólica do povo e a repressão sem controle do Estado" – é uma "provocação" saudável, que prazerosamente aceitamos, como já ficou claro na fala do professor Baldez e espero que fique claro também nesta minha breve intervenção. É um título que aponta para uma desproporção. E uma desproporção num horizonte que talvez seja o horizonte mais delicado para a reflexão, mesmo para nós, do campo jurídico: o horizonte do uso da força, o horizonte da violência. E essa desproporção, que se expressa no título do encontro de hoje, tem uma longuíssima história na sociedade brasileira, como Baldez acabou de evidenciar.

Na sociedade brasileira, a violência dos "de cima", em sua magnitude, sempre foi infinitamente desproporcional à resistência dos "de baixo". Se há uma lei imutável no processo histórico brasileiro, desde 1500 até hoje, do Massacre dos Tamoios a Palmares, de Canudos ao Contestado, é a lei não escrita segundo a qual nenhuma violência vinda "de baixo" será jamais tolerada.

Doutor em Ciência Política pelo Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro (IUPERJ - 2006), com Pós-Doutorado em Direito Público Romano pela Universidade de Roma I - La Sapienza (2011). É professor assistente do Departamento de Direito da PUC-Rio, de que foi diretor (2004-2010), e coordenador-geral do Instituto de Direito da PUC-Rio. É assessor jurídico da Reitoria da PUC-Rio.

Nos últimos dias, como muitos, eu pensei muito naquilo que vimos há pouco, em todo o planeta, pela TV: as imagens dos tumultos havidos em Ferguson, EUA. Um menino negro foi morto pela polícia e então "o amor acabou" – "acabou o amor, isso aqui vai virar a Turquia", gritavam os meninos desobedientes em maio de 2013 aqui na Candelária, no início do processo de contestação que se estenderia de junho a novembro em terras cariocas... "Acabou o amor" em Ferguson. E aqueles tumultos não cessaram ainda, naquela sociedade extremamente contraditória, extremamente difícil de entender "de fora", uma sociedade que historicamente soube construir os seus padrões de tolerância dos cidadãos em relação à violência do Estado.

Já no Rio de Janeiro acontece "uma Ferguson" a cada dia, em se tratando de violência do Estado contra pobres e negros. E nenhuma vitrine é tocada, nenhum tumulto de grandes proporções emerge como resposta demarcatória de um limite de tolerância cidadã aos abusos estatais. Isso fala dessa desproporção. Isso fala dessa virtual impossibilidade de resistência, de autodefesa dos pobres, dos marginalizados, dos vulneráveis, entre nós. Qualquer fenômeno que se assemelhe a isso é imediatamente recebido com escândalo, com opróbrio, com repressão, com todas as formas de tentativa de supressão. É algo que está decretado há cinco séculos: "não pode acontecer aqui", como se aqui o destino do pobre, do vulnerável, do excluído, do marginalizado, não importa qual a violência que sofra, seja eternamente abaixar a cabeça, ajoelhar-se e implorar clemência.

De certo modo e até certo ponto, essa foi uma lei não escrita que os levantes de 2013 questionaram no Brasil. E daí o escândalo, e daí a comoção, sempre selecionados, sempre filtrados de acordo com o olhar, as necessidades, os temores, os interesses dos "de cima". Houve uma semana, entre julho e agosto de 2013, em que doze seres humanos foram mortos a faca, como frangos – a perícia comprovou – na Favela da Maré, num "pogrom" policial vingativo, em retaliação pela morte de um policial em confronto. E ao longo daquela semana o rádio, a TV, o jornal, o pastor, o policial, o partido, só falavam de vitrines quebradas, só falavam de uma loja de grife invadida. Os Doze Mortos da Maré não existiram, como não existem até hoje, não sabemos os seus nomes.

Foi essa a desproporção que as ruas fizeram aflorar no ano passado. Os pequenos tumultos foram recebidos com formidável gritaria repressiva por parte do Estado, da mídia, dos grandes interesses econômicos associados a tudo que as ruas contestavam e ainda contestam. Uma gritaria capaz de envenenar virtualmente toda a chamada "opinião pública" brasileira, a partir das opiniões publicadas, como se o mundo estivesse a acabar porque meia dúzia de garotos eventualmente danificaram as paredes envidraçadas de alguns bancos.

O que nós tivemos a partir de maio-junho de 2013 aqui no Rio – vou me ater só ao Rio porque é a realidade que mais de perto tenho acompanhado, e esse é um assunto delicado demais para cometermos erros factuais – foi a retomada de um processo de política tumultuária que, se olharmos para o passado com a serenidade

do observador dos fatos históricos, corresponde a uma tradição tumultuária que é parte da história da cidade do Rio de Janeiro, da Noite das Garrafadas ao Sete de Abril; do apedrejamento do trem que levava Campos Salles de volta a São Paulo ao término de seu mandato presidencial, depois de infelicitar o povo carioca e brasileiro, ao espontâneo e gigantesco tumulto popular após o suicídio de Getúlio em 1954; da Rebelião das Barcas na virada dos anos 60 ao quebra-quebra de 1987, em pleno processo constituinte, depois que um juiz, alucinado ou corrompido, resolveu decretar, de um dia para outro, um aumento de 50% nas passagens de ônibus.

Então, de repente, houve um renovar-se dessa tradição, mas em escala mínima. De repente, isso aconteceu no bojo de manifestações que ninguém esperava que viessem a acontecer, e que se multiplicassem com aquela intensidade e aquela extensão. No Rio isso durou até novembro, não obstante chovesse fogo e enxofre sobre as cabeças dos jovens desobedientes. Na emergência daquele ciclo de contestações, veio esse dado novo que, na verdade, é a condensação de uma série de dados novos. "Um novo animal da floresta" — para tomar a expressão do cronista José Carlos "Carlinhos" de Oliveira num livro célebre, editado no final da ditadura militar-empresarial, que falava sobre os novos tipos humanos que a abertura democrática começava a revelar.

Esse levante marcou a chegada de uma multidão jovem, a chegada de uma nova geração à 'polis', à cidade. Uma multidão jovem que tem referências, formas de socialização, formas de aprendizado, de busca e de compar-

tilhamento da informação etc que são muito diferentes das que marcaram as nossas gerações. É uma geração que já vive em rede, que se relaciona em rede, que trabalha em rede, que estabelece convívios afetivos em rede. E que tem uma grande dificuldade, uma saudável e positiva dificuldade de aceitar hierarquias, precedências, ordens, sobretudo as ordens de exclusão que dizem: "aqui não é o seu lugar".

Grande parte dos manifestantes que tomaram as ruas a partir de maio-junho de 2013, muitos deles cobrindo seus rostos, são justamente meninos e meninas que vêm das regiões mais discriminadas e desassistidas por serviços e oportunidades de vida dessa cidade. É de meninos e meninas dos subúrbios, das favelas, da Baixada, que cresceram entre dois "tapas na cara": o do PM e o do "dono da área", seja este o traficante ou o miliciano. É de meninos e meninas que não querem ser bandidos ou mulheres de bandidos, que não querem ser policiais, que não querem ser escravos, que querem ter o direito a uma vida boa, a uma vida menos ordinária. Pelo menos o direito de transitar pela cidade, de ter acesso aos bens da vida.

Um exemplo. Muitos daqueles meninos heroicos que durante 54 dias ocuparam, pacifica e produtivamente, a esquina de Aristides Espínola com Delfim Moreira, no Leblon, estava pisando naquele bairro pela primeira vez em suas vidas. E só podiam estar pisando ali porque estavam ocupando, e com o rosto coberto. Porque se, com a sua cor, as suas vestes cotidianas, estivessem ali a certas horas, a jagunçagem privada, as milícias privadas que ga-

rantem que aquele pedaço do Rio exista apenas para um ínfimo percentual da nossa população, lhes aplicariam sumária e irrecorrivelmente graves sanções.

Grande parte desses meninos e meninas, que integram um setor a que o desvario governista chama de "nova classe média" — como se comer três vezes ao dia fosse ascender à classe média — pela primeira vez teve o direito à escolarização intensiva e o acesso à informação telemática. São garotos e garotas que, pela primeira vez na sua favela, no seu subúrbio, na sua cidade-dormitório, tiveram acesso à internet e, através dela, à Praça do Sol em Madri, a Istambul, a Wall Street, a Atenas e à Primavera Árabe. A tudo aquilo que, desde o início dessa década, marca globalmente a emergência política dessa geração. Uma geração que, apesar de todas as suas diferenças nacionais, regionais, culturais, étnicas, tem esse mesmo registro: é a geração da rede, é a geração da rejeição às hierarquias.

Isso pode parecer meio poético, mas quem percebe isso muito bem é o próprio Capital. Eu acompanho sempre com muito cuidado e muito interesse as discussões que esses sinistros especialistas do chamado "mundo corporativo" fazem. Porque esses funcionários do Capital, que tem que lidar com a revolta permanente do trabalho contra o comando na era do conhecimento, sabem bem o que está se passando. Outro dia estava vendo uma entrevista de um tipo desses. O que as grandes empresas descobriram? O óbvio: nós estamos na economia do conhecimento, nós estamos no momento em que a grande ferramenta de que qualquer estrutura capitalista dispõe

são os cérebros dos seus especialistas, e esse tipo de profissional, que é nômade hoje no mundo, resiste muito a hierarquias mesmo no ambiente de trabalho. É uma geração que não aceita a hierarquia das velhas empresas fordistas.

Então, todo o esforço desses "especialistas em mundo corporativo" é maquiar o comando e a hierarquia para fazer com que aqueles cérebros, que só são produtivos se forem livres, se contentem com uma aparência de liberdade, para que o trabalho vivo que encarnam continue a servir ao trabalho morto a que chamamos Capital.

E o tal especialista, cuja entrevista eu ouvia, disse uma frase que é um verdadeiro tratado, algo que lastimavelmente nem os governos, nem os partidos nem as outras organizações da esquerda tradicional conseguiram entender até hoje: "Eu não posso estabelecer como meta 12% do aumento de criatividade, mas eu preciso de aumento de criatividade para que a minha empresa não caia na Bolsa." Então – respondo agora às suas fecundas "provocações", caro Baldez – é a essa nova natureza do trabalho que chamamos multidão, o trabalho vivo em redes, que substitui a centralidade produtiva do trabalho subordinado e disciplinado do proletariado de fábrica.

Essa nova geração de trabalhadores e trabalhadoras, que exercita o seu poder constituinte de produzir novos mundos, novas formas de viver, novas regras de convívio possíveis, emergiu politicamente entre nós nas ruas em 2013, e que trouxe para a 'polis' brasileira essa retomada da política tumultuária. Tumultuária aqui no sentido maquiaveliano, no sentido negrianamente maquiave-

liano, caro Baldez. Qual é a perspectiva constituinte e tumultuária de Maquiavel? É aquela segundo a qual os direitos nascem das lutas, só as lutas produzem o reconhecimento e a garantia dos direitos. É a descoberta do princípio da luta de classes como condição de possibilidade de construção das instituições da liberdade no horizonte do mundo capitalista, que era aquele mundo que Maquiavel estava vendo explodir na Firenze e em toda a Europa do seu tempo.

Só as lutas, só os tumultos, só as insurreições da plebe contra os patrícios, dos pequenos contra os grandes, sejam quais forem os seus nomes, podem garantir a construção das instituições da liberdade, porque o desejo dos grandes é oprimir, ao passo que o desejo dos pequenos é se liberar. Portanto, quando se trata de saber a quem entregar a guarda da liberdade, deve-se entregar a guarda da liberdade aos pequenos, cujo desejo é a liberdade, e não aos grandes, cujo desejo é a opressão.

Nas suas mais diferentes configurações ideológicas, era isso que os jovens que se manifestaram a partir de junho de 2013, nas grandes metrópoles brasileiras, estavam concretamente a fazer: lutar por direitos. Inspirados, repito, pelas referências, pelos códigos de linguagem, pelas formas de luta que os meninos e as meninas de Roma, de Milão, do Cairo, de Túnis, de Nova Iorque, de Londres, de Madri, de Barcelona, de Lisboa, de Atenas e de Istambul estavam a desenvolver desde 2010-2011. E uma delas é a possibilidade de recorrer ao anonimato para fugir da repressão. É a máscara.

Ao contrário do que o sistema estabelecido decretou como dogma de junho de 2013 para cá, a máscara não é uma evidência de deliberada disposição de causar dando a outrem: é pura e simplesmente um recurso de autodefesa. Porque o que poucos sabem, o que poucos de nós do meio jurídico sabemos é que, se muitos desses meninos e dessas meninas, mesmo que não tivessem nenhuma disposição de cometer qualquer ilícito nas ruas, fossem vistos e reconhecidos - pelos "olheiros" sempre presentes, ou, mesmo à distância pela TV, pelo chefe da milícia, pelo "dono do morro", pelo PM do território onde vivem -, estariam sujeitos, no retorno, a sanções sumárias, terríveis e irrecorríveis, que poderiam inclusive alcançar as suas famílias. De outra parte, muitos daqueles jovens trabalhavam, e tinham medo de ser despedidos por patrões reacionários se, mesmo após o expediente e mesmo sem cometer nenhum ilícito, fossem reconhecidos nas ruas ao lutar por direitos.

Então surge essa coisa que chocou e até hoje choca todas as mentalidades repressivas do nosso país: "Há manifestantes usando máscaras". Mas, se olharmos com olhos menos envenenados por preconceitos, enxergaremos uma coisa fantástica, admirável: através desse simples ato de velar o próprio rosto, esses garotos e garotas pobres inverteram completamente o significado da invisibilidade. Eles, que jamais seriam vistos como membros da 'polis', repito, se andassem com seus rostos descobertos, com suas roupas cotidianas e outros signos, inclusive étnicos, de sua condição social, passaram então a ser vistos, enxergados pelas classes dominantes, pela mídia,

pelos poderes constituídos em geral. E só começaram a ser vistos porque cobriram seus rostos. O que é um ato de uma eficácia simbólica fantástica, ainda que não tenha sido pensado dessa forma pelos que fazem a "opinião publicada".

E, junto com isso, também vieram as táticas de autodefesa, uma outra heresia em 514 anos de história: "Como assim? Alguém se propõe a resistir pela força se for objeto da agressão armada e imotivada por parte do Estado?" Era a chamada tática "black bloc" que eles retomaram do fenômeno dos anos 1970-80 na Europa. E, aparentemente o fizeram, pelo que se pôde observar, com princípios e regras muito rígidas: nunca atacar, jamais atacar pessoas, apenas revidar, defender os vulneráveis e se defender.

A autodefesa, como direito de resistência, foi reconhecida até mesmo em recente denúncia de um certo promotor que pediu a prisão preventiva de 23 cidadãos brasileiros, incluindo um advogado – a chamada "prisão premonitória", que assim busca se fundamentar: "Eu suponho que eles desejarão fazer algo. Portanto, antes que eles o desejem, que sejam presos". Mesmo esse promotor reconhece, a folhas tais de sua denúncia, que não é ilegítimo o exercício da prática "black bloc" como legítima defesa contra o excesso da atuação policial já verificada. Pouca gente prestou atenção nisso. É uma peça de denúncia muito sofisticada, porque parte sempre de premissas democráticas para chegar a conclusões autoritárias. Mas ali está o reconhecimento – que, de resto, foi consagrado até mesmo em constituições como a alemã

do pós-guerra, a Lei Fundamental de Bonn, e a portuguesa pós-salazarista – do direito de resistência contra a agressão ilegítima, inclusive a proveniente de agentes do Estado.

Essa disposição de autodefesa fez com que o mundo praticamente se acabasse entre nós, porque nós não estamos preparados como sociedade, como cultura dominante, para suportar a possibilidade de que pessoas vulneráveis, excluídas, oprimidas, exploradas, que de alguma forma têm o exercício de seus direitos denegados, possam resistir pela força a atos de força. Mesmo quando não têm outra alternativa, quando não podem, por exemplo, recorrer à polícia porque é a própria polícia que está a agredir. É claro que não recomendo nem enalteço tal forma de resistência, até pelos riscos que acarreta. Apenas afirmo sua legitimidade, não a sua conveniência.

Houve, além disso, evidentemente, outras formas de ação dos adeptos dessa tática, de caráter mais exemplar, de caráter mais ilustrativo, causando pequenos danos a patrimônios, que foram recebidos com um escândalo que até hoje não se consegue reservar ao extermínio cotidiano de jovens, sobretudo pobres e negros nesse país. O que se dizia nas ruas depois de julho – "o manequim da Toulon vale mais que o Amarildo" – continua sendo uma verdade muito profunda. Enquanto o mundo parecia se acabar por causa de manequins destruídos, um ser humano que trabalhou a vida inteira, desde garoto, para conseguir tão somente viver numa pocilga em frente a um "valão", foi torturado até a morte pelo simples fato de não tolerar a humilhação cotidiana. Amarildo, o Her-

zog dos pobres, cujo corpo até hoje não foi encontrado.

A resposta do Estado e do Capital a tudo isto, como sabemos, tem sido de uma intensidade e extensão repressivas como há muito tempo não se via, talvez desde o governo Figueiredo. Como regra, em todas as instâncias, o Estado brasileiro elegeu apenas e tão somente a repressão como forma de relação com as ruas. Nenhuma disposição para o diálogo, nenhuma disposição para o entendimento, nenhuma abertura efetiva para que aquilo pudesse ser compreendido nas suas verdades profundas. Porque a agenda das ruas, que muitos diziam não existir, existia e era ampla, e ainda é relevante nas suas críticas e nas suas denúncias, nas suas reivindicações e nas suas exigências, pois questiona a insanidade de um modelo de cidade, de um modelo de transportes, de um modelo de segurança pública, de um modelo de comunicação de massa, de um modelo de sociedade, enfim, que massacra a vida, o trabalho, a cultura, a natureza, o bem estar.

A única resposta foi a repressão. A única resposta foi a violência. A violência policial, que passou por várias fases, até incidir na mais crua brutalidade, e persiste hoje quando qualquer fenômeno que pareça tumultuário ameaça se instalar. Uma violência que foi também de outras instituições, como o Ministério Público e o próprio Poder Judiciário que, particularmente aqui no Rio e em São Paulo, se apresentaram numa estranha e preocupante sintonia de propósitos com as instituições policiais. As respostas legislativas, foram igualmente repressivas — o IAB é 'amicus curiae' numa ação direta de inconstitucionalidade contra a lei que proibiu o uso de máscaras em

manifestações no Estado Rio. Já as propostas que partiram do governo do Rio em direção ao ministro da Justiça, primeiro e – como esse não as levou adiante – diretamente ao Congresso, depois, fariam corar de vergonha um Rocco na Itália, pois apontavam para a banalização de uma série de formas de repressão, e para uma redefinição extremamente ampla e subjetiva de crimes como de dano, apologia à violência, etc.

Sabemos todos nós que as agências de repressão e até mesmo as de - vá lá - "inteligência" têm sido fortemente mobilizadas desse esforço de, em todo país, "identificar e neutralizar" manifestantes - verbos da nossa juventude, verbos do Estado de Segurança Nacional. Aliás, não apenas manifestantes, mas também "midialivristas" esse novo personagem que também surgiu nas ruas com o seu celular, divulgando a verdade, fazendo com que a imprensa de negócios tivesse que se retratar diariamente quando ombreava com a polícia na tentativa de montar farsas. E também professores e todos aqueles, considerados "formadores de opinião", que se colocaram em posição de solidariedade com os jovens, ou pelo menos em posição de diálogo com eles, e que agora atingem até advogados no exercício das prerrogativas fundamentais da sua profissão.

Então, eu queria encerrar com isso. Enquanto Miguel Baldez falava, eu me lembrei de uma frase de que tomei conhecimento num documentário sobre o assassinato do cineasta italiano Pasolini – "Pasolini, um delito italiano" – em que o advogado da família de Pasolini no julgamento da ação civil diz mais ou menos o seguin-

te: "Talvez não tenham sido os fascistas diretamente que mataram Pasolini, mas certamente o que o matou foi o fascismo, foi o clima do fascismo existente entre nós" — que havia se reinstaurado na Itália naquele momento dos "anos de chumbo" de lá. Nós estamos a viver algo parecido no Rio, e não só. Quem esteve ou está, de alguma forma, próximo das ruas, e do que nela se passou, e dos que nela estiveram, sabe muito bem disso.

De junho de 2013 para cá, a escuta telefônica, a violação de correspondência telemática, os recados ameaçadores, não cessam de atingir quem quer que se coloque em posição de contestação ao 'status quo' e de compreensão para com os garotos e garotas que têm participado desses levantes. De alguma forma, todo esse movimento tocou um nervo muito importante dessa sociedade e revelou os limites do processo de consolidação democrática que estamos a viver. Não crejo que estejamos num regime de exceção; nós ainda estamos vivendo num ambiente de acomodação institucional, em que há algum espaço, muito mais amplo do que em outros momentos, para tentar de conter a predisposição de repressão que continua a caracterizar as elites dirigentes no setor público e no setor privado no Brasil. Mas o ovo da serpente está aí, as situações de exceção aqui estão.

A repressão e a desqualificação midiática caminharam juntíssimas, e têm caminhado até hoje. Tudo o que aconteceu em termos de mentira, de ofensa à honra, à imagem, à reputação das pessoas presas, ou que se tentou prender em 12 de julho de 2014 aqui no Rio demonstra isso muito bem. Foi preciso muito terror, foi preciso

muita violência simbólica e física do Estado e da mídia para esvaziar as ruas. Suprimiu-se com isso a visibilidade da existência de uma nova forma de estar em ação pela cidadania, mas não se suprimiu a existência desses novos movimentos, dessa nova geração. Como a toupeira de Marx, esse pessoal está aí escavando, fazendo suas escavações, para sair do outro lado. E em algum momento vão sair.

Quando esse processo social for retomado, nós nos defrontaremos com os mesmos problemas que temos enfrentado: uma Polícia Militar que sai para as ruas para reprimir o povo, preparada exatamente da mesma forma com que era preparada para fazê-lo durante a ditadura militar-empresarial — para responder à menor tentativa de ação tumultuária com uma overdose de violência exemplar, para que todos os outros fiquem quietos onde estão.

Eu penso que as manifestações desde 2013 tocaram esse limite, tocaram essa corda muito tensa da política brasileira, que é o limite da ação autônoma dos que vêm de baixo. E isso está a revelar os padrões ainda altamente autoritários da nossa formação social e, portanto, do Estado do Direito e dos aplicadores do Direito que temos. Essa é a desproporção a superar.

Obrigado pela paciência.

estamos a viver. Não crejo que estelamos num regitas de la moute appropriete de la company de la manda de l

A repressão e a desqualitização a diferebagiad Alaeam juntissimas, e rêm caminhado aré hoje, ando o que aconteceu em termos de mentira, de ofensa a honra, a imagem, à reputação das pessoas preses, ou que se tenroa prender em 12 de julho de 2014 aqui pa hão demonstra isto muiro bem. Foi preciso muiro tentos foi preciso Conbe a mim a responsabilidade pela organização esse Seminário Comemorativo a passagem dos 171 nos de fundação do Instituto dos Advogados Brasileies Enteo, os ifiulos das palestras fui en que formulei ealmente resolvi fizer uma provocação, especialmentios e entos de entem e de hoje, como mencionou o est. Pilarii.

O que me levou a tracar do tema-título da presente exseção - juízes sem rosto para sulgar masçarados - fazendo e vínculo entre a legislação em vigor no Rio, que prothe o e de mas sous nas manifestação aublicas - com a lei que tra-

Juízes sem rosto para julgar mascarados

o são de ombas as leis revogarem jerrancias constitucionais Elo prof da descoberto, do desvendamento, do desburara-Resulto de tais organizações, conduta punida com excrema As endade, não obstante a vagueza do sea conceito.

Eu quena comezar azendo oma retenha históries grun mostras nos senhores que o conceito de *organização* a comezos, pelo menos nos moides em que está positiva

Ausor é Desurg, em Direigo a Direige Cultysral de Tustiture, des Advogs.
 Rosalletros

Lei Espatual et 6,52%, de 13 de serendone de 2013.

i si kederu në 12.694, de 24 de juliu de 261,

O estrato primeiro da Lei de referência estabelece que "em processos ou procedimontos que tenham por objeto crimes princados por organizações estabilidades, o juiz poderá decido pera formações de um colegaçõe para a presenta de qualquer ato processual", sendo que suas decisões serão "devidamentes sua decisões serão" devidamentes sua decisões serão "devidamentes".

Por João Carlos Castellar¹

Coube a mim a responsabilidade pela organização desse Seminário Comemorativo à passagem dos 171 anos de fundação do Instituto dos Advogados Brasileiros. Então, os títulos das palestras fui eu que formulei e realmente resolvi fazer uma provocação, especialmente nos eventos de ontem e de hoje, como mencionou o Prof. Pilatti.

O que me levou a tratar do tema-título da presente exposição — Juízes sem rosto para julgar mascarados — fazendo um vínculo entre a legislação em vigor no Rio, que proíbe o uso de máscaras nas manifestações públicas², com a lei que trata de organizações criminosas³ — estabelecendo regras procedimentais para serem aplicadas em tais casos, entre as quais a instituição do que se veio apelidar de Juízes sem rosto⁴ — é o fato de ambas as leis revogarem garantias constitucionais em prol da descoberta, do desvendamento, do desbaratamento de tais organizações, conduta punida com extrema severidade, não obstante a vagueza do seu conceito.

Eu queria começar fazendo uma resenha histórica para mostrar aos senhores que o conceito de *organização criminosa*, pelo menos nos moldes em que está positiva-

O autor é Doutor em Direito e Diretor Cultural do Instituto dos Advogados Brasileiros

² Lei Estadual nº 6.528, de 11 de setembro de 2013.

³ Lei Federal nº 12.694, de 24 de julho de 2012.

⁴ O artigo primeiro da Lei de referência estabelece que "em processos ou procedimentos que tenham por objeto crimes praticados por organizações criminosas, o juiz poderá decidir pela formação de um colegiado para a prática de qualquer ato processual", sendo que suas decisões serão "devidamente fundamentadas e *firmadas*, sem exceção, por todos os seus integrantes".

do no nosso ordenamento, representa na verdade uma indesejável e pouco criteriosa importação de direitos. O Brasil recepcionou em seu ordenamento um instituto jurídico que não faz parte da tradição legislativa brasileira.

O conceito de *organized crime* foi criado e desenvolvido nos EUA, país que tem um sistema jurídico absolutamente diferente do nosso, baseado na *Common Law* de matriz inglesa, que se assenta no costume, no precedente, e não no Direito escrito, codificado, como é o nosso, construído com inspiração no velho Direito Romano e da influência germânica que este sofreu.

Isto ocorreu naquele país porque sua colonização e seu desenvolvimento se deram através de várias etnias, que foram se formando com o correr do tempo e das distintas levas migratórias, que periodicamente traziam contingentes significativos de estrangeiros para "fazer a América", como ainda hoje se diz.

Entre estes grupos estão os negros, que lá aportaram como escravos nos séculos XVII e XVIII, os irlandeses, na costa leste, os mexicanos que tiveram suas terras invadidas e lutaram tenazmente contra os ianques, e os chegados ao país já em fase mais adiantada do seu desenvolvimento, como os chineses que aportaram na costa oeste na época da febre do ouro, os italianos, os latino-americanos em geral, sem contar com os indígenas nativos, todos física e culturalmente diferentes dos primeiros grupos que se estabeleceram nas chamadas Treze Colônias, que vieram a formar o arquétipo do norte-americano típico, como sendo alguém da cor branca, de origem anglo-saxônica e que professa o protestantismo, identificado pela sigla WASP: White, Anglo-Saxon, Protestant.

Assim, os imigrantes colombianos, por exemplo, que mantém seus valores culturais, seus costumes, formam uma etnia. Eles se reúnem em grupos e, eventualmente, constituem as suas gangues, as suas quadrilhas etc.; os porto-riquenhos do mesmo modo, os cubanos, e por aí vai. Os italianos, em Nova Iorque, conhecidos por terem dado seguimento às organizações de perfil mafioso, com a *Cosa Nostra*, cuja característica foi se constituir num prolongamento da máfia italiana nos EUA. Esclareça-se de antemão que não se está afirmando que a universalidade dos imigrantes que vêm construindo a população dos EUA é formada por delinquentes que imigraram visando ganhar a vida ilegalmente. Afirma-se, apenas, que distintos grupos étnicos formaram segmentos criminais em conformidade com sua própria cultura de origem.

Por outro lado, este grande país sempre exerceu influência vigorosa na Organização das Nações Unidas, a ONU, mesmo quando ainda incipiente e chamada de Liga das Nações. Há longa data, por conta desta peculiar característica da formação de seu povo e de sua cultura, os EUA insistem perante a comunidade internacional pela criminalização, em caráter universal, de grupos organizados voltados à prática de ilícitos.

Percebe-se muito claramente esta postura norte-americana desde a entrada em vigor do *Volsted Act*, o ato proibicionista do uso de álcool e de outras drogas. A conservadora sociedade norte-americana composta, entre outras associações, de poderosos grupos de mulheres *anti-saloon*, ao argumento de que o ópio era disseminado aos jovens americanos pelos laboriosos chineses, que, ademais, lhes

tomavam postos de trabalho; de que os negros no Sul, escravos recém-libertos, usavam cocaína e cometiam crimes sexuais contra mulheres brancas (não nos esqueçamos de que a Coca-Cola era fabricada em Atlanta, no Estado sulista da Geórgia); e, ainda, na generalidade, de que os prostíbulos do Meio-Oeste, onde se bebia à larga o *bourbom* fabricado no Kentucky eram antros de perdição e licenciosidade, exigiu a edição da severa lei proibindo a comercialização de qualquer produto que contasse com mais de 0,5% de qualquer substância psicoativa.



Foto 1: "Lips that Touch Liquor Shall Not Touch Ours," film still mocking teetotalers, produced in Thomas Edison's studio, c. 1895. © The Art Archive at Art Resource, NY. Fonte - http://laphamsquarterly.org/intoxication/art/intoxication-lips-touch-liquor

É a partir desse momento que se desencadeia naquela nação abrangente movimento internacional, capitaneado pelos EUA, com vistas à criminalização não apenas do comércio das potentes drogas derivadas do ópio e da coca, mas, também, do consumo dessas e outras substâncias psicoativas. Nossa legislação penal, o Código de 1940, que foi gestado no decênio anterior, não criminalizava o uso de drogas. Em conformidade com este Código portar drogas não era crime. A criminalização destinava-se àquelas pessoas que, em virtude de sua profissão, poderiam comercializar irregularmente determinadas substâncias cujo consumo era controlado. Exceção feita à maconha consumida pelos negros — o *Pito de Pango* — cuja proibição de uso data da época da escravidão, não era crime usar drogas.

Vale lembrar que nas Ordenações do Reino – o Título Quinto das Ordenações do Reino – já havia proibições à venda e à comercialização irregular de produtos e substâncias tidas por *venenosas*, como o arsênico, que se usava como medicamento, e também do ópio. O uso dessas drogas, porém, não era punido em si mesmo⁵.

Nos anos 30, antes do Código de 40, o que havia era uma política de viés sanitário relativamente àqueles

⁵ Livro 5 Tit. 89: Que ninguém tenha em sua casa rosalgar, nem o venda nem outro material venenoso. Nenhuma possoa tenha em sua casa para vender, rosalgar branco, nem vermelho, nem amarelo, nem solimão, nem água delle, nem escamonés, nem ópio, salvo se for Boticario examinado, e que tenha licença para ter Botica, e usar do Ofício. E qualquer outra pessoa que tiver em sua caza alguma das ditas cousas para vender, perca toda sua fazenda, a metade para nossa Camera, e a outra para quem o acusar, e seja degradado para Africa até nossa mercê. E a mesma pena terá quem as ditas cousas trouxer de fora, e as vender a pessoas que forem Boticarios.

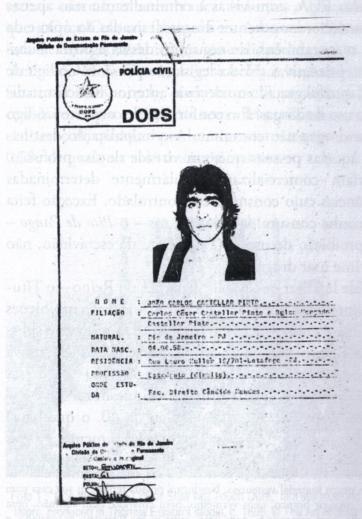


Foto 3: Ficha de identificação - DOPS-MG - do estudante João Carlos Castellar - 3o Encontro Nacional de Estudantes Pro-UNE

que usavam drogas, ou seja, os que consumiam cocaína ou morfina ou mesmo álcool de modo contumaz eram considerados como "viciados", de acordo com a terminologia da época. Eles podiam ser internados, ter seus bens indisponíveis, sofrer uma série de sanções de ordem moral ou social. Mas não eram criminalizados.

Antes de prosseguir, recorde-se que a "Lei Seca" vigorou até 1933, mas seus efeitos foram desastrosos, na medida em que as poderosas organizações criminosas que se formaram para fabricar bebida clandestinamente ou contrabandeá-la, simplesmente mudaram de ramo. Estas empresas criminais não se desarticularam depois da revogação da lei. Apenas, passaram a dedicar-se ao tráfico de drogas como a cocaína, a morfina e a heroína, bem como a bancar o jogo ilegal, a prostituição etc. Se a ideia dos conservadores de proibir o uso do álcool e outras drogas era moralizar o país, o tiro foi no pé.

Para encerrar esta fase, note-se que os EUA não detinham as patentes para a fabricação da cocaína nem da morfina, drogas que vinham causando consequências gravíssimas aos usuários crônicos e enriquecendo os traficantes. Eram alemães os laboratórios que detinham as licenças internacionais para a fabricação destas substâncias. Este talvez tenha sido um dos fatores preponderantes para que, em 1912, na Convenção Internacional do Ópio, realizada na Haia (Holanda), os norte-americanos tivessem exercido tanta pressão na comunidade internacional para que o ópio, a coca e seus derivados fossem banidos das farmácias e boticas. No Brasil, os reflexos desta normativa se sentiram em 1938, quando surgiram restrições para comercialização dessas drogas, muito embora seu uso não fosse criminalizado.



Foto 2: Frasco de heroína da Bayer. Fonte Wikipedia

Nos anos 1960, quando líderes populares de países da América Latina em grande parte estimulados pelo triunfo da Revolução Cubana, começaram a constituir e a fortalecer organizações de trabalhadores rurais e urbanos - e organização popular é algo sempre que incomodou muito os poderosos - a questão da droga passa a ganhar outros contornos. Foi neste período que os norte-americanos retificaram sua política para drogas e as ajustaram às transformações político-sociais havidas na

Assim, não foi por acaso ter início precisamente nessa ocasião a chamada Guerra às Drogas, política de perfil bélico/militar que se inicia com o Presidente Nixon, prossegue com seus sucessores e se intensifica muito com 58 Ronald Reagan, já agora nos anos 80. No seu período de auge, os anos 70, a mídia ideologicamente comprometida com esta política antidroga e antissubversão faz um amalgamento entre droga e subversão, entre droga e insurreição popular, identificando o traficante e o revolucionário como os inimigos a serem combatidos e destruídos pela união das forças armadas com a polícia, tudo em prol da boa moral e da segurança nacional.

Até hoje esta política guarda registros vivos na nossa legislação, naquilo que se apelidou de entulho autoritário, pois permanece vigorando. Basta ver que não foi expressamente revogado o Decreto Presidencial que regulamenta o Estatuto do Estrangeiro. Há ali um dispositivo que diz mais ou menos o seguinte: o estrangeiro submetido a processo de expulsão por ter sido acusado da prática de subversão ou comércio, posse ou facilitação de uso indevido de substância entorpecente deve ser expulso incondicionalmente, e o processo de expulsão será sumário, com os prazos, inclusive o de defesa, reduzidos à metade6. É muito significativa a existência de um dispositivo legal vinculando especificamente o uso, o abuso e o tráfico de drogas e com a segurança nacional e a ordem

⁶ Decreto nº 86.715, de 10 de dezembro de 1981 (Regulamenta a Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, que define a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, cria o Conselho de Imigração e dá outras providências). Artigo 104 - Nos casos de infração contra a segurança nacional, a ordem política ou social e a economia popular, assim como nos casos de comércio, posse ou facilitação de uso indevido de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, ou de desrespeito a proibição especialmente prevista em lei para estrangeiro, o inquérito será sumário e não excederá o prazo de quinze dias, assegurado ao expulsando o procedimento previsto no artigo anterior, reduzidos os prazos à metade.

política e social.

Note-se que o Estatuto do Estrangeiro é de 1981 e o seu regulamento também. Pense-se que a Lei de Anistia data de 1979 e que as primeiras eleições livres para Governador se deram em 1982. Até então, todo aparato repressivo instalado nas polícias dos Estados - os Departamentos de Ordem Política e Social (DOPS) e congêneres - estavam em pleno funcionamento. Para que se tenha ideia do quadro na época (final dos 70 e início dos 80), foi todo transferido para a Polícia Federal antes da posse do Governador Leonel Brizola (1982) o arquivo do DOPS da Polícia Civil do Governo do Estado do Rio de Janeiro. E mais tarde, quando o Tancredo foi eleito, consta que tudo que estava arquivado na Polícia Federal foi para o Exército e que quando o Lula foi eleito todo aquele material foi para o incinerador. Mas isso eu não sei se é verdade. Há uma Comissão constituída para isso: a Comissão da Verdade.

Então, vejam os senhores, que nos anos 70 que se inicia na nossa legislação a criminalização do que ora se classifica como *organização criminosa*. A Lei nº 5726/71, acrescentou ao artigo 281 do Código Penal um parágrafo que criminalizava a seguinte conduta: Associarem-se duas ou mais pessoas, em quadrilha ou bando, para o fim de cometer qualquer dos crimes previstos neste artigo e seus parágrafos. Pena - reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa de 20 (vinte) a 50 (cinquenta) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. Modificava-se, aí, o artigo 288 do mesmo Código, para instituir a *quadrilha de dois*, como pejorativamente se chamou. Mas

antes a Lei de Segurança Nacional, o Decreto-Lei 898 de 1969⁷, baixado pela Junta Militar que governou o Brasil naquele período, já instituíra o crime de organizar partido político. Já se punia aí a organização criminosa, a organização política em termos partidários⁸.

Vale voltar um pouquinho atrás. Foi em 1961, em plena Guerra Fria, depois de ter o Presidente Kennedy engendrado seus esforços a fim de que a ONU baixasse uma normativa internacional sobre tráfico de entorpecente – a Convenção única de Entorpecentes de Nova York – que tem início a criminalização da organização criminal para o tráfico. A ideia de se criminalizar a reunião de duas ou mais pessoas contida pioneiramente nesta Convenção vem se perpetuando em outros dispositivos internacionais que se lhe seguiram⁹.

⁷ Decreto-Lei nº 898, de 12 de setembro de 1969 (Define os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social, estabelece seu processo e julgamento e dá outras providências).

Art. 14. Formar, filiar-se ou manter associação de qualquer título, comitê, entidade de classe ou agrupamento que, sob a orientação ou com o auxílio de governo estrangeiro ou organização internacional, exerça atividades perigosas à Segurança Nacional: Pena. Reclusão, de 2 a 5 anos, para os organizadores, e, de 6 meses a 2 anos, para os demais.

⁹ A Convenção Única de Entorpecentes de Nova York data de 30 de março de 1961. O Brasil a recepcionou através do Decreto Legislativo nº 5, de 07 de abril de 1964. A referência contida no texto, em realidade é produto da primeira emenda à Convenção. Com efeito, a emenda firmada em Genebra foi recepcionada aqui através do Decreto Legislativo nº 88, de 05 de dezembro de 1972, que, em seu artigo 14, faz expressa referência à associação para a prática de crimes: verbis: 2 Observadas as restrições estabelecidas pelas respectivas constituições, sistema legal e legislação nacional de cada parte: (...). a), (II) serão considerados delitos puníveis, na forma estabelecida no parágrafo 1, a participação deliberada, a confabulação destinada à consumação de qualquer dos referidos crimes, bem como a tentativa de consumá-los, os atos preparatórios e as operações financeiras em conexão com os mesmo.

Como, por exemplo, na Convenção de Viena, intitulada "Convenção contra o tráfico ilícito de entorpecentes e substâncias psicotrópicas", firmada em 20 de dezembro de 1988. Observe-se desde logo que, apesar deste cabeçalho, na verdade essa normativa é sobre lavagem de dinheiro. Não é exclusivamente sobre drogas. Diria, aliás, que é o reconhecimento de que a política de guerra às drogas, que se desenvolvia desde 1961, iniciada na era Kennedy e incrementada com o Reagan, não surtiu os efeitos desejados, pois o comércio de drogas ilícitas cresceu e o consumo também.

E não poderia ser de outro modo, diga-se de passagem, pois o traficante de drogas não era visto por estas normativas como um simples delinquente, como um criminoso comum, mas como um *inimigo* interno dos países signatários, que precisava ser combatido e eliminado por meio de táticas e estratégias militares. A ideologia da Segurança Nacional, tão em voga nos anos 60, 70 e 80, servindo como sustentáculo de ditaduras militares na América Latina, influenciava a produção legislativa (não raro por decretos e não por leis) e fazia com que se equiparasse o traficante de drogas aos comunistas e subversivos que pregavam revoluções; tanto uns quanto outros eram vistos como nocivos inimigos que contaminavam saúde da juventude ora com drogas alucinógenas ora com ideias exóticas — substâncias perigosas e ideias revolucionárias.

O texto da Convenção de 1988 traz este discurso: "profundamente preocupadas também com a sustentada e crescente expansão do tráfico de entorpecentes e substâncias psicotrópicas nos diversos grupos sociais e em particular pela exploração de crianças em muitas partes do mundo tanto na qualidade de consumidores como na condição de instrumentos utilizados na produção e na distribuição e no comércio ilícito de entorpecentes e de substâncias psicotrópicas, que constitui um perigo de gravidade incalculável".

A abordagem dos norte-americanos no tocante ao enfrentamento da questão do comércio, uso e abuso de drogas foi - e continua sendo - equivocada. Talvez propositadamente equivocada. Perdoem a singeleza do meu pensamento, mas ao invés de mandarem dinheiro para os países andinos ou para o Afeganistão para estimular a produção de gêneros alimentícios, os norte-americanos mandavam recursos para armar grupos militares para que destruíssem a produção da papoula ou da coca, culturas que de uma forma ou de outra representavam a subsistência dos camponeses locais. Altas somas de dinheiro eram despendidas com expedições militares. Para além de combaterem o tráfico de drogas, na realidade estavam lá lutando contra as FARC, contra os grupos de resistência da América Latina, contra as forças revolucionárias que se insurgiam contra os governos opressivos, muitos dos quais ditaduras militares. Era o financiamento dos Contras, lembram-se?

As Convenções internacionais sobre drogas estabelecem que os países signatários devem manter departamentos especializados para o fim de *combater* o tráfico, constituir *forças tarefa* para essa *missão*. Até hoje existem delegacias especializadas em entorpecentes, tanto no Brasil como em outros países signatários daquelas convenções. Invariavelmente são as mais bem armadas e dotadas de mais recursos humanos e materiais. É por estas razões que nós temos delegacia de *combate* ao *crime organizado*; é porque tem convenção internacional dizendo isso. Então, o fenômeno de criminalização de organizações de pessoas, de criminalização de atos preparatórios, ou melhor, de criminalização de condutas que podem resultar na prática de um crime, que criminalizam o perigo abstratamente considerado de que um delito será talvez cometido, que antecipam a tutela penal, é decorrente de um movimento mundialmente articulado.

Mas esta articulação, esta forma de criminalização do pré-delito serve também para controle dos movimentos populares, pois os Sem-Terra ou os Sem-Teto são grupos organizados que, reiteradamente, praticam crimes, como o de esbulho possessório ou de dano qualificado, por exemplo. Assim como os jovens que protestam nas ruas, que quebram postos bancários ou invadem repartições públicas. Os sem-nada se organizam para o cometimento do crime de dano ao patrimônio público ou privado.

Todos os ordenamentos jurídicos de todos os países signatários dessas convenções passaram a se preocupar com a questão das organizações criminosas exatamente por causa dos compromissos assumidos. No entanto, no âmbito da criminalização secundária, no exercício secundário do poder punitivo (o exercício primário se dá no ato de legislar), a classificação de determinada conduta como infringente às proibições contidas nestas normativas pode servir unicamente para que se derroguem garantias constitucionais de pessoas a serem investigadas

por práticas que, nem de longe, se enquadrariam naquelas que as convenções pretendem reprimir.

A Convenção sobre Crime Organizado prevê o seguinte: "para efeitos da presente convenção entende-se por grupo criminoso organizado, grupo estruturado de três ou mais pessoas existente há algum tempo e atuando concertadamente com o propósito de cometer uma ou mais infrações graves, enunciadas na presente convenção, com a invenção de obter direta ou indiretamente um benefício econômico ou outro benefício material". É claro que depredar caixa automático de banco e prédio público não se enquadra nessa conduta. Mas, se o delegado achar que sim...

O mesmo se diga a respeito da Convenção Internacional que criminaliza o terrorismo. O Pieri (Ricardo Pieri, mediador do debate) escreveu um parecer brilhante sobre o assunto. Perfeito. Terrorismo é "provocar terror". Então, o crime de terrorismo é provocar terror. Mas provocar terror? Sem querer fazer galhofa com coisa séria, não se pode deixar de dizer que se passar uma barata aqui todo mundo sai correndo. É um terror que haja uma barata aqui. O texto é muito subjetivo. Não se sabe e não se define o que é terrorismo. Há décadas a ONU tenta uma definição que agrade a gregos e troianos...

Voltando à caracterização de organização criminosa, refere-se a normativa a delitos punidos com pena máxima igual ou superior a quatro anos, ou que sejam de caráter transnacional. Pena superior a quatro anos é o furto. Se quatro pessoas se organizarem para reiteradamente furtar galinhas, isso será *organização criminosa*. Assim, haverá

organização criminosa sempre que a autoridade policial considerar que um grupo de acima de três pessoas mais ou menos estável está de modo mais ou menos habitual cometendo crimes mais ou menos graves.

Diz mais a lei brasileira: "Em processos ou procedimentos que tenham por objetos crimes praticados por organizações criminosas, o juiz poderá decidir pela formação de colegiado para a prática de qualquer ato processual". Com a formação de colegiado, o juiz não decide sozinho. E esse colegiado, por quê? Porque aí o juiz não aparece. Ele não tem um rosto, ou melhor, ele tem três rostos e, por isso, não tem nenhum. Eles podem decidir em conjunto, especialmente sobre a decretação de prisão ou medidas assecuratórias quebra de sigilo bancário, quebra de sigilo telefônico, quebra de e-mail, busca domiciliar etc. Além de concessão de liberdade provisória ou decretação de prisão. São três juízes para dar uma sentença. Progressão ou regressão de regime de cumprimento de pena, concessão de liberdade condicional. Imagina só, juntar três juízes para conceder liberdade condicional de alguém. Imagine-se a situação do condenado que já cumpriu a pena, ou pelo menos a metade da pena, ficar aguardando o juiz da Vara de Execuções Penais instaurar um colegiado indicando os motivos e circunstâncias que acarretem risco à sua integridade física em decisão fundamentada. Quanto tempo levará isso?

Segundo nossa legislação processual penal, a classificação jurídica do fato criminoso quem vai dizer é o juiz na hora de proferir a sentença. Até então toda a classificação é provisória. Mas a autoridade policial que investiga um crime pode imprimir a sua classificação, ainda que provisoriamente. O delegado tem arbítrio, ele está autorizado pela legislação processual penal a classificar determinada conduta. O Ministério Público também está autorizado a classificar determinada conduta ao denunciar.

Então, o delegado pode perfeitamente considerar que esses garotos que ficam trocando *e-mail* dizendo que vão para praça pública, que vão quebrar a Assembleia, que vão fazer isso, vão fazer aquilo, que eles estão organizados para prática reiterada de crimes e pode interpretar que isso é a constituição de uma organização criminosa. E quando ele assim considera vai ao juiz e pede a quebra de sigilo de dados, telefônico, bancário, pede a quebra de todas as garantias individuais daquelas pessoas que fazem parte dessa suposta organização criminosa, inclusive a prisão.

Só que para a convenção internacional, e mesmo pela nossa própria legislação, organização criminosa é algo muito mais grave, porque o que se cogita é de organização criminosa transnacional difícil de ser desarticulada, isto é, empresas criminosas que atuam como se fossem grandes companhias multinacionais.

Como o delegado tem arbítrio para classificar determinado fato como sendo organização criminosa, ele assim o fez no tocante às pessoas que adotaram atitude mais viril durante os protestos, seja jogando coquetel *molotov* ou busca-pé contra a polícia ou reagindo com pedradas e pauladas à inclemência dos gases de pimenta e das balas de borracha. Foi isso que autorizou a prisão daquela garotada toda. Eles foram presos pela prática do crime de formação de quadrilha, nomenclatura cabocla

da organização criminosa.

As "Jornadas de Junho de 2013" deixaram todos os governos em todas as instâncias de cabelo em pé, porque o povo foi para a rua, forjando suas lideranças. A adesão popular foi enorme, dos prédios jogavam papel picado pela janela quando a garotada passava embaixo gritando suas palavras de ordem: não era só pelos 20 centavos, mas também por isso, por aquilo, por aquilo outro... "por tudo isso que está aí!"

Este apoio da população foi muito expressivo e isso apavorou os chefes do Poder Executivo dos Estados, que começaram a perceber que precisavam reprimir, tirar das ruas aquele nervo exposto. Por quê? Porque não tinham resposta para aquelas reivindicações. Simplesmente não tinham resposta para aquelas reivindicações. Pode-se argumentar que entre os mais politizados tinham uns malucos que ali se infiltravam só pelo desejo de quebrar e destruir o que vissem pela frente ou para praticar atos que a imprensa passou a chamar de *vandalismo*. Mas por que a polícia não pegou estes sujeitos? A resposta foi a seguinte: porque eles usavam máscaras: Eis aí a justificativa que se apresentou para a aprovação de lei do mesmo nome.

Bem, o diabo deu o caldeirão, mas não deu a tampa, a tampa não fez, ele fez só o caldeirão, que por estar aberto e sem poder ser fechado ferveu e transbordou. E transbordou na porta da casa do Governador Sergio Cabral, onde os manifestantes resolveram acampar. Localizada numa das mais importantes vias da Zona Sul da cidade, a Avenida Delfim Moreira, no valorizado bairro do Leblon armou-se um *camping* de protestos.

Para suprir a incapacidade da polícia de proceder à uma investigação inteligente tiveram que inventaram uma legislação para criminalizar a conduta desses meninos que se protegiam do gás lacrimogêneo, das cacetadas e dos petardos de borracha usando máscaras e outros recursos improvisados. A ideia mais inteligente que o governo teve para reprimir os protestos foi criar essa lei, a Lei da Máscara. Não pensaram em nada melhor, pelo menos não em algo que não esbarrasse na inconstitucionalidade. Deveras, esta foi arguida pela OAB/RJ (e também pelo Partido Republicano) em ação própria perante o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, tendo o Instituto dos Advogados se habilitado como *amicus curiae*¹⁰.

Repare-se que é também do mesmo ano de 2013 o Decreto de Garantia da Lei e Ordem, baixado pelo Ministério da Defesa, o ND 33 M-10. Este é o manual jurídico que autoriza as Forças Armadas a intervir em determinadas hipóteses de rebelião popular. Sua finalidade é a de estabelecer orientações para o planejamento do emprego das Forças Armadas em Operações de Garantia da Lei e da Ordem (OPGLO) no âmbito interno.

Há dois dispositivos que são interessantes. Diz o primeiro que, considerando a natureza e a finalidade das operações de garantia de lei e ordem recomenda a parti-

¹⁰ Em 10/11/2014, por maioria de votos, o Órgão Especial julgou improcedente a ação, reconhecendo a constitucionalidade da Lei (ADI nº 0053071-58.2013.8.19.0000). No julgamento o IAB foi representado pelo advogado João Carlos Castellar, que usou da palavra. A OAB não enviou representante.

cipação de representantes do Poder Judiciário no planejamento das operações será de suma importância. Logo em seguida, outra disposição estabelece que na sua organização o Comando Operacional solicitará a formação de um *Núcleo Jurídico* dedicado ao apoio à operação, *para expedir instrumentos jurídicos que respaldem as ações*, observadas as competências da Advocacia-Geral da União¹¹.

Chama-se o Poder Judiciário para participar do planejamento de uma operação policial/militar e estabelece-se um núcleo para a expedição de instrumentos legais. Quem formará este núcleo? Magistrados? Membros do Ministério Público? Delegados de Polícia? Oficiais das Forças Armadas? Que instrumentos jurídicos respaldadores das ações são estes? Mandados de prisão? Ordens de busca e apreensão? Não haveria suspeição do magistrado que despachasse em tal situação (ou, no mínimo, incompatibilidade ou impedimento), a teor do que estabelece o artigo 254, II, do CPP: "O juiz dar-se-á por suspeito, e, se não o fizer, poderá ser recusado por qualquer das partes: II – se tiver aconselhado qualquer das partes"? Não teriam os magistrados convocados aconselhado os militares na fase de planejamento a adotar estas ou aquelas medidas? Há de se ponderar, data venia, que se o magistrado participou do planejamento da operação, não deve integrar um núcleo destinado à expedição de instrumentos que respaldem as ações desencadeadas por este núcleo.

Aliás, esta discussão nos remete para outro problema que o Fernando Drummond¹² trouxe em Indicação para

11 São os itens 3.4.2 e 3.4.3 do Decreto.

discussão no Instituto: o *Juizado de Grandes Eventos*. É um Juizado nômade. Se houver um grande evento em Vargem Grande, instala-se um juizado lá; se em Copacabana, na Av. Atlântica, instala-se um juizado lá. Tem um evento grande no Centro, instala-se outro ali. Só que esse Juizado é um só e tem sede na Ilha do Governador, adido a uma Vara Cível. Ele é móvel, mas é fixo – paradoxal, não!? A garantia do juiz natural vai para as urtigas numa hipótese destas, porque o Presidente do Tribunal escolhe, ao seu alvedrio, o juiz que desejar para julgar as causas ocorridas no evento e lota ele lá.

A violação muito grave. Veja-se: em muitos casos o Juizado é instalado *dentro* do grande evento. O *Rock'n Rio*, por exemplo, que é um *show* privado tem o Juizado instalado lá dentro. Se o cliente é preso e liga para o advogado dele lá de dentro dizendo: "Doutor, estou preso aqui, doutor, acharam uma ponta de maconha no chão e dizem que é minha". Como é que o advogado, que estava na sua casa, vai lá para atender a emergência? Como vai entrar lá se o evento é pago?

[Aparte do Fernando Drummond] – Compra um ingresso!

Só que não tem mais à venda na bilheteria, naquele horário. Os ingressos estão esgotados. Daí tem que achar um cambista. Mas este cambista está praticando uma conduta ilícita. Pode até ser cliente do Dr. Drummond. Como fazer? Deverá o advogado praticar um ilícito para conseguir chegar ao seu cliente?

[Aparte do Fernando Drummond] – É o estado de exceção. Dentro do Grande Evento funciona um órgão

¹² Diretor de Biblioteca do IAB, presente na assistência.

do Poder Judiciário somente acessível por aqueles que pagaram ingresso. No Maracanã é a mesma coisa. Se o sujeito é preso antes da preliminar só terá assistência de advogado de sua escolha depois do segundo tempo do jogo principal. São pelo menos quatro horas.

Voltando à questão do Decreto de Lei e Ordem. Militar tem mania de siglas, não é? Em OPGLO, ou seja, em Operações de Garantia de Lei e Ordem, diz o Decreto, não existe a caracterização de inimigo, isto é, daquele que as Forças Armadas, originariamente, têm por objetivo destruir. Esse inimigo que a Victória se referiu em sua fala, na forma clássica das operações militares, é, porém, o cidadão. É o cidadão que não cumpre a lei, mas é o cidadão, não é o inimigo da Pátria. Não tem que ser morto ou destruído. Tem que ser processado e julgado; se condenado, deve cumprir a pena; se esta for alta, deve ir para a prisão. Nessa ordem, em progresso, ou melhor, em progressão. Pois o Decreto chama esse inimigo de Forças Oponentes, ou FOPN.

Aí, dentro desse espectro, pode-se considerar que em determinados casos as FOPN podem ser os movimentos ou organizações — olha lá de novo a atenção para "movimentos ou *organizações*" — viés criminoso (quadrilhas de traficantes de drogas, operadores do mercado de capitais, contrabandistas de armas e munições e grupos armados etc.), mas também Sem-Teto, Sem-Terra etc. Pessoas ou grupos de pessoas ou organizações atuando na forma de segmentos autônomos ou infiltrados em entidades e instituições ou organizações ou em OSP, ou seja, Organizações Sociais Populares, tal

como se refere o Decreto.

Aqui no Rio um grupo Sem-Teto invadiu um galpão da empresa Oi/TELEMAR. Trata-se de uma Organização Popular que agiu, em tese, criminosamente, pois teria praticado o esbulho. Dir-se-ia, por outro lado, que os invasores queriam apenas exercer seu direito à moradia, garantido pela Constituição. De toda sorte, seria perfeitamente possível, à luz do Decreto, que o Governador ou o Prefeito reconhecessem desestabilização da ordem pública e solicitassem ao Governo Federal o concurso do Exército que montaria uma operação de garantia de lei e ordem, no curso da qual uma ordem de reintegração de posse seria deferida por um magistrado atuante no núcleo jurídico do comando operacional. Veja-se como é tênue a linha que separa organização popular com organização criminosa. No fundo, é só uma questão de interpretação da lei.

Então, essa estratégia de instituir uma lei que proíbe o uso de máscaras é curiosa. Curiosa porque a justificativa para sua edição é no sentido de que serão assegurados os direitos de expressão e livre manifestação do pensamento. O preâmbulo dessa lei da máscara, porém, é na verdade um *bombom envenenado*. Porque lá está escrito: "é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato". Mas o anonimato só não é permitido em hipóteses de manifestações *individuais* do pensamento. Visa assegurar que um possível ofendido por expressões alheias acione o ofensor no juízo cível para fins de reparação do dano.

Agora, a manifestação pública e coletiva, diferente-

Instituto dos Advogados Brasileiros

mente, é movimento de massa, é movimento popular, não há individualização e sim coletivização. O conjunto de pessoas que se une para se manifestar não é igual à soma de uma porção de individualidades. Esse conjunto forma uma unidade, um só corpo, uma só ideia. É justamente o grupo que caracteriza a manifestação coletiva; e esse grupo pode ir todo de preto, todo de branco, pelado, porque tem manifestação que o fato de o sujeito estar pelado é que é a manifestação, não é? Porque é contra, por exemplo, o uso de pele de animais. A gente vê muito essas coisas lá na Europa. Aqui a gente já vai pelada para a praia, então não precisa tirar a roupa na rua, né?

Então, a máscara pode ser a manifestação em si. E nós, brasileiros, temos essa tradição de usar máscaras, os nossos índios se mascaram, se pintam, não só quando vão para a guerra ou para a caça. Também se mascaram para as festas. Os nossos carnavais são com máscaras, faz-se máscara até do Ministro Joaquim Barbosa.

Nessa palestra eu quis fazer uma provocação e não um estudo acadêmico. Procurei conduzir essa palestra mais para o lado histriônico do que propriamente para uma abordagem jurídica. Eu queria mostrar com um pouco de humor que com estes dispositivos nós estamos vivendo o que a Vicky (Victória de Sulocki, debatedora) chamou de Estado de Exceção. E numa democracia.

Temos que considerar que a democracia nada mais é do que um método para se tomar decisões. Democracia não é o estabelecimento de determinada ordem econômica, que pode ser socialista, capitalista, liberal. E a democracia de um país deve ser construída por seu povo,

que elege seus representantes e faz suas leis. E que tem o direito de protestar nas ruas, às vezes até com alguma violência, quando o mandato outorgado aos representantes eleitos não está sendo cumprido como esperado.

A importação dessa legislação sobre organizações criminosas e agora esta que estabelece a proibição do uso de máscaras em manifestações públicas implicam na quebra de preciosas garantias individuais. E isso é tão danoso para o exercício da democracia como foi o AI-5, que suprimiu o *Habeas Corpus*. Isso tudo é muito preocupante.

A ideia de trazer essa discussão para o Instituto dos Advogados, que é um instituto tradicional contando com mais de 170 anos de fundação, visa chamar a atenção da sociedade para a preocupação dos juristas com esse estado de coisas. Nossa ideia em trazer para o tradicional Instituto dos Advogados o debate acerca dessa legislação que vem cada vez mais restringindo a liberdade de cada um de se manifestar, teve a finalidade de destacar que o exercício da democracia, para ser pleno, deve contar com um povo livre de amarras, capaz de se manifestar do modo que bem entender.

Eu agradeço a paciência de vocês, e termino por aqui. Obrigado.

Eu queria fazer um retrospecto e me centrar na orientação político-criminal que possibilitou termos entre nós legislação nessa vertente punitivista que permite a existência de "juízes sem rosto", instituto previsto na Lei nº 12.694, de 24/06/2012, que trata do processo e julgamento dos crimes praticados por organizações criminosas.

Posso incluir neste amplo arsenal legal no qual esta lei se insere a que trata das prisões provisórias, a que regula dispositivos de investigação invasiva (escuta telefônica, ambiental etc.) e outras leis de que o Estado lança mão, enquanto detentor do monopólio da força, que utiliza sem pudores na condução das investigações criminais.

O uso que o Estado faz desse seu enorme Poder, que não se subsume ao emprego da força policial, exercida pelo Poder Executivo, mas de que também está investido o Poder Judiciário e o próprio Poder Legislativo, brutalmente demonstrado nas "Jornadas de 2013", mas também na Copa do Mundo de Futebol e de todos os grandes eventos ocorridos nos últimos anos.

shera ab takab radii mesamin manasan aistor sepambin serrese, dira-

Nos últimos anos foram editadas diversas leis, algumas contestadas por flagrante inconstitucionalidade, mas que mesmo assim, ainda que inconstitucionais, restaram aplicadas tranquilamente no nosso dia a dia, sob o manto da neutralidade da lei².

A autora é Doutora em Direito e Presidente da Comissão de Direito Penal do IAB.

² Em especial a "Lei Geral da Copa" – Lei nº. 12.663, de 05/07/2012. Sobre este estatuto, recomenda-se a leitura de Parecer aprovado pelo IAB, da lavra de SERGIO CHASTINET DUARTE GUIMARÁES. *In*: Pareceres

E mais, algumas leis do período recente de ditadura civil-militar ainda persistem, de forma inconstitucional, em nosso ordenamento jurídico, seja de forma mascarada, para fazermos um trocadilho com o tema da nossa fala, como é o caso da prisão temporária da lei 7.960/89, uma mal disfarçada versão da prisão para averiguação, ou ainda às claras, como a lei de segurança nacional, verdadeira lei de exceção.³

A este propósito é de se fazer referência a um texto do ano de 2000, aprovado no seio da Comissão Especial de Estudo da Violência no Campo e na Cidade deste Instituto, capitaneada pelos Professores Ricardo Pereira Lyra e Miguel Baldez, posteriormente na Assembleia Ordinária, que repudiava veementemente o uso da força e das leis de exceções para lidar com os movimentos organizados, uma vez que naquela ocasião o então Presidente da República, Fernando Henrique Cardoso, cogitara em aplicar a Lei de Segurança Nacional ao Movimento dos Sem Terra – MST, conforme passo a transcrever:

"O Estado brasileiro, um Estado que historicamente se constrói voltado para os interesses patrimoniais privados de determinado segmento social, hoje, mais do que nunca, se volta para a manutenção do status quo vigente. Dessa forma, desde que haja qualquer movimento

Selecionados emitidos pela Comissão Permanente de Direito Penal do IAB. (org. CASTELLAR, João Carlos). Lei Geral da Copa do Mundo de Futebol – Crimes contra a propriedade Industrial – Marketing de emboscada – Ação Penal – Lei Temporária. Rio de Janeiro: Pod Editora, 2012, p. 21 e seguintes.

na direção de mudanças, sobretudo que impliquem na transformação do atual sistema de produção e acumulação de riquezas dos mercados financeiros globalizados, os governos, federal e estaduais, têm intervido usando seu poder de coerção (polícia, exército, judiciário, política criminal enfim) e do qual a última instância é a força física. Os mecanismos jurídicos, à disposição do Estado, apenas regulam e legitimam a atuação deste, de forma a que ele possa exercer seu papel precípuo de garantidor da ordem. Mas que ordem?

A ordem da cotidiana humilhação das maiorias; a tranquilidade de que a injustiça continue sendo injusta e a fome faminta", diria Eduardo Galeano.

O combate à pobreza tem sido tratado não por meio de políticas de inclusão, outrossim pela diuturna vivência de violências legitimadas pelo Estado, ao atribuir à causa social soluções policiais.

Embutido no discurso de manutenção da ordem está a política de criminalização dos movimentos populares que anseiam por transformações profundas na sociedade brasileira. Assim, criminaliza-se para deslegitimar o discurso político transformador desses movimentos e das classes oprimidas; estigmatiza-se como desordem e crime as mais legítimas, democráticas e justas reivindicações de uma enorme parcela da população brasileira.

Se, hoje, como antes, a elite política conduz, comanda e supervisiona os negócios públicos, como negócios privados seus, nada mais atual nos dias que correm, do que processo de desmonte do Estado transferindo, por meio das privatizações, o patrimônio público para grupos privados estrangeiros; negócios entre amigos. Para o "povão", agora, como antes, o direito público se resumirá nos tipos penais e suas sanções.

³ Neste sentido ver o parecer acerca do tema prisão temporária, de nossa lavra, e publicado no sítio internet do Instituto dos Advogados Brasileiros – consulta: http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-1252.pdf

O controle social se sofistica, as suas estratégias se escondem nos discursos jurídico-midiáticos das campanhas de "lei e ordem", na desclassificação de determinadas pessoas, no seu puro extermínio; aquele mesmo de antes, só que com os índices de audiência do horário nobre.

O temor às mudanças, que se fazem urgentes, é de tal ordem que hoje, a política, em seu sentido amplo se joga no âmbito do Direito Penal, símbolo máximo do controle social coercitivo. O controle, mais do que disciplinarização de indivíduos, assume contornos de esquadrinhamento e contenção de segmentos sociais como um todo; categorias sociais devem ser controladas. Assim, os Movimentos dos Sem-Terra e dos Sem Teto são uma ameaca à ordem pública (já que ameacam a sacrossanta propriedade privada, inconstitucionalmente despida de qualquer função social), as favelas e seus moradores representam uma "desordem" na suposta ordem urbana (expõem a sua miséria e "desorganização" aos olhos de todos), os funkeiros são barulhentos e violentos, a juventude pobre é perigosa e rebelde, logo associada ao tráfico de drogas. Ou seja, toda e qualquer categoria que possa romper com a ordem existente, seja à procura de novas bases para as relações sociais, seja denunciando com suas atitudes e modos de viver que algo vai mal na ordem vigente, tem que ser submetida, patru-Ihada, controlada, quiçá eliminada.

Como sair desta armadilha, é a questão que se coloca para todos nós, principalmente da área jurídica. Se, por um lado, o Direito tem uma função primordial, numa sociedade como a brasileira, no ocultamento das efetivas desigualdades entre os indivíduos e na dissimulação da dominação existente nas relações sociais, nas quais, alguns são menos "cidadãos" que os outros, estas últimas fontes diretas da violência estrutural que aqui reina; por

outro lado, esse mesmo Direito, desmistificado de sua dogmática e aparente neutralidade, pode ser o instrumento por excelência para que se realizem as transformações, pois que através dele, das práticas peculiares a um Estado Democrático de Direito, pode-se reivindicar a concretização dos Direitos a todos os brasileiros formalmente concedidos.

Em face à clara opção constitucional, com direitos fundamentais, garantias, sobretudo fins estabelecidos na Lei Maior, como acreditar que os criminosos sejam os favelados, os pobres, os integrantes do MST, ou qualquer outro movimento popular organizado? Como não perceber a jogada política que nega vigência à Constituição, cujos fins são a Pessoa Humana, ocultando a realidade discriminatória, preconceituosa e voltada para o extermínio de todo um contingente de "pessoas humanas", sob o manto da necessidade de se manter a ordem? Que ordem?

Aliás, a criminalização não está limitada apenas a abstrações construídas pela mídia e autoridades governamentais. Na verdade, já se vem revelando concretamente em ameaças diretas a militantes dos movimentos populares, como agora acontecem com o engenheiro Maurício Campos dos Santos, que recebeu perversa e assustadora carta assinada por indefinido Comando de Caça aos Comunistas.

A Democracia e a Cidadania exigem a pronta cessação deste processo de criminalização e ameaças concretas aos movimentos populares.

Rio de Janeiro, 11 de outubro de 2000."

Desde outubro de 2000 para as jornadas de junho/ junho 2013, e a carta de repúdio do Instituto dos Advogados continua atual, uma vez que o poder coercitivo do Estado só faz acrescentar mais na lista dos reprimidos, agora os manifestantes, black blocks, mascarados, professores, grevistas, enfim uma longa lista de acréscimos.

O poder punitivo sempre marcou a ferro os seres humanos. Desde a Inquisição isso ocorre. É a partir deste momento histórico que se constrói o primeiro discurso metódico, burocratizado, processualizado, de um poder punitivo. Foi assim em relação às mulheres, quando elas eram tratadas como bruxas e queimadas vivas, em relação aos hereges, sejam eles cristãos primitivos ou judeus, e todos os incômodos da ordem vigente, todos considerados como "mal cósmico", na expressão de Zaffaroni, todos "inimigos" da ordem. Fazendo um parêntese, é importante ressaltarmos que que não existiu uma só Inquisição, mas várias Inquisições ao longo do tempo. Começa ali por volta do ano de mil e cem, mil e cento e pouco e vai até o século 19. Mas podemos considerar como marco, o ano de 1215 com a realização do Concílio de Latrão. Oficialmente, o Santo Oficio só acaba no século 19 e vira Congregação para a Doutrina e Fé, ou seja, não acaba, apenas se transforma. Desde então assistimos a formação dessa estrutura: um poder punitivo diferenciado e usado para controle dos perigosos.

Fazendo um salto na História para chegar ao Iluminismo, podemos dizer que esta fase representou um grande avanço. Mas repare-se que no próprio discurso do Beccaria, que prega um direito penal e processual penal mais humano, racional e proporcional, o poder punitivo surge como um eficiente instrumento de controle daqueles que, com seu livre arbítrio, não se conformam com a ordem imposta pelo Estado.

O próprio Iluminismo, que, repita-se, é um grande avanço em termos comparativos com outros momentos históricos, guarda a característica de que o poder penal é o que deve ser usado na hora que surge o incômodo social causado por quem contesta a ordem dada. Mesmo considerando que esta ordem seja democrática, como o é a de separação dos Poderes, aquele que, no exercício do seu livre arbítrio, não se colocar dentro desse pacto sofrerá as consequências do direito penal. Assim, por exemplo, ocorreu na França pós-revolucionária, em que se viveu o terror. Os contrários às teses revolucionárias eram "inimigos" e deveriam ser excluídos do convívio, removidos, seja pela prisão ou pela morte.

Ao passarmos para século XIX, os perigosos continuaram a existir, agora sob a égide do cientificismo do positivismo e do paradigma da neutralidade científica que apontaram nos novos perigosos as marcas físicas e sociais que identificavam aqueles que deveriam ser contidos via controle penal. Os nomes ícones desta época todos conhecemos: Lombroso, Ferri e Garófalo. No positivismo como nas Inquisições, o "criminoso" será mero objeto de intervenção penal, deslocando-se o religioso para o científico, mas sempre de combate ao "mal cósmico".4

Por fim, no último salto histórico, e me perdoem por não esmiuçar os discursos punitivos do século XX, vou direto para as permanências destes discursos construídos ao longo do século passado, no sentido da expansão do controle punitivo, e hoje podemos falar de um direito penal e de um processo penal do "inimigo".

⁴ Neste sentido ver BATISTA, Vera Malaguti. Introdução Crítica à Criminologia Brasileira. Rio de Janeiro, Ed. Revan, 2011.

Há toda uma política-criminal que desqualifica o indivíduo, enquanto pessoa sujeita de direitos para, ao descarná-la dessas suas qualidades, permitindo que dispositivos penais lhe possam ser aplicados sem que se lhe sejam asseguradas garantias individuais previstas na Constituição e nas Convenções Internacionais. E tudo isso de acordo com a Lei, ou seja, essa ausência de garantia decorre precisamente da Lei. É a lei – lei ordinária, votada no Congresso e sancionada pelo Presidente da República – que derroga as garantias. Lei que suprime direitos ao invés de ampliá-los.

Gostaria de me ater na construção do que considero ser "estado de exceção permanente", de que falava Walter Benjamin, tema retomado por Agamben, que possibilitou chegarmos à configuração de uma legislação penal e processual penal de exceção, a ser utilizada pela a força policial para barrar os movimentos populares que vêm se apresentando, que irrompem na sociedade.

Tenho a ideia de que nos rincões mais longínquos – nas favelas ou nos lugares mais pobres onde vivem os vulneráveis – já se verifique alguma insurgência ali, mas que a partir de 2013 irrompeu de uma forma muito forte. O Estado, que nestas comunidades mais empobrecidas sempre se valeu do terror teve então que usar esse mesmo terror no Centro da cidade do Rio de Janeiro, na Avenida Paulista, em São Paulo, e em várias outras capitais.

No âmbito político, comentando o quanto essa legislação penal e processual penal de emergência não produz seus deletérios efeitos unicamente no que chamamos de Direito Penal comum. Mas esta vertente do Direito é aquela em que melhor nós podemos perceber essa dialética colocada entre Estado de Direito e Estado de Polícia.

Zaffaroni entende que em todo Estado Democrático de Direito há uma semente do estado de polícia, cabendo justamente às políticas públicas democráticas reduzirem ao máximo o seu crescimento. Isto porque, à medida que o estado de polícia amplia o seu campo de atuação, vai sufocando o Estado Democrático de Direito. Essa tensão entre Estado democrático e Estado autoritário se mostra especialmente verificável no campo do direito penal e do processo penal.

Giorgio Agamben, filósofo italiano que tem uma obra chamada "O Estado de Exceção"⁵, faz uma recuperação histórica dizendo que o instituto do *imperium* do direito Romano seria o, digamos assim, o paradigma que a gente tem para o estado de exceção atual e se caracterizaria por uma ausência do direito autorizada pelo próprio Direito, já que, preventiva e legislativamente disciplinada. Ele diz isso claramente quando fala do estado teleológico: o próprio Direito autorizando o não direito.

A partir daí, o caráter emergencial do estado de exceção legitimando-se em face de fatos políticos, ocorrerá nessa intersecção entre jurídico e político, esses limites entre o jurídico e o político que se fundem em medidas excepcionais e se encontram na situação paradoxal de medidas jurídicas que não podem ser compreendidas no plano do direito.

O Estado de Exceção se apresenta como uma forma legal daquilo que não pode ter uma forma legal. No

⁵ Veja-se, entre outras edições, AGAMBEN, Giorgio. *Estado de Excepción*. 3ª ed. Córdoba: Adriana Hidalgo Editora, 2003.

nosso caso, daquilo que não pode ter uma forma constitucionalmente possível. Não poderíamos ter juízes sem rosto, por exemplo, ou não poderíamos ter o enorme número decretações de prisões provisórias lotando os presídios diante do princípio da presunção de inocência e da dignidade da pessoa humana.

Anote-se, entre parêntesis, que há hoje um debate de Negri com o Agamben, sendo que Negri não admite que se fale de um estado de exceção permanente. Afinal, argumenta, se o estado de exceção é permanente, já não é mais estado de exceção. Essa discussão é uma discussão filosófica que, todavia, não descaracteriza o quadro de desrespeito às garantias constitucionais.

Prosseguindo, é curioso verificar como se articula esse estado de exceção. A autorização dessa quebra da própria legalidade, no nosso caso da legalidade inconstitucional, ou seja, dos direitos fundamentais e das garantias individuais gravadas no texto da Constituição da República que é quebrada aos pouquinhos. Cada lei de exceção que entra em vigor quebra mais um pouquinho o sistema de garantias, que gradativamente vai se fragilizando.

Günther Jakobs, quando traça sua teoria do inimigo no direito penal, vem justamente com a ideia de que algumas pessoas não teriam o direito de terem seus direitos fundamentais respeitados, justamente porque essas pessoas, diante do pacto social, não se inserem na ordem estabelecida, daí trazerem em si uma periculosidade à ordem vigente, mesmo que esta seja uma ordem – ao menos formalmente – democrática. Jakobs, na verdade, propõe a proteção da norma e não da pessoa, do indivíduo. Este

autor alemão, em verdade, propugna que o Direito Penal estenda sua incidência à proteção da norma e não à pessoa, que, de resto, será a destinatária desta norma. A norma, em si mesma, passa a ser o objeto da tutela penal.

Então, no momento em que determinadas pessoas não são capazes de darem sinais de serem confiáveis sob a ótica do ordenamento jurídico, trazem em si um risco de se rebelarem contra este ordenamento. Jakobs argumenta que não se sabe como tais pessoas vão agir na sociedade. O risco de elas terem ideias diferentes das que estão estabelecidas, as fazem uma *não pessoa*, um *não cidadão*. E a partir do momento em que indivíduos assim caracterizados são considerados pelo Direito como não cidadãos, em face deles são permitidos que apliquem dispositivos excepcionais, ou sejam, que excepcionam as garantias constitucionais asseguradas aos demais cidadãos.

Para o *inimigo* não as barreiras de proteção que o Direito Penal e o Processo Penal trazem para evitar o excesso punitivo estatal são suprimidas ou *flexibilizadas*. Surge daí, por exemplo, especificamente no caso dos manifestantes, a possibilidade de punição, ou, no mínimo, a submissão a processo penal de pessoas porque, talvez, quem sabe, alguém ainda não identificado teria dito, que teriam levado gasolina para a escadaria da Câmara dos Vereadores na Cinelândia trazendo perigo à Câmara dos Vereadores. Oito meses depois deste suposto fato é que foi instaurado o inquérito, no bojo qual foram decretadas prisões.

Essa é ideia que sustenta a teoria do direito penal do inimigo. Um fato lá atrás, que não ocorreu, se projeta para o futuro e aí, decretando-se prisões – que só devem

ser impostas como consequência de possível condenação – se antecipa a barreira do controle penal, através do processo penal, quebrando todos os limites toleráveis de garantias constitucionais, inclusive com a interceptação telefônica das entrevistas de advogados com seus clientes, deferidas pelo juízo, além de prisões provisórias sem absolutamente nenhum fundamento, etc.

Para Zaffaroni a concepção de Jakobs não está eivada de uma maldade intrínseca. Zaffaroni afirma, no entanto, que Jakobs argumenta de forma ingênua, acreditando que suas teses estariam dotadas do condão de barrar o avanço do direito penal, de impedir a expansão do direito penal⁶.

Mas a verdade é que depois que se cria uma tese dessas, que permite em certa medida condiderar que alguns indivíduos não são pessoas, e que ela é lançada no mundo jurídico, mas, sobretudo, no mundo político, ela se desgarra do autor, como se ganhasse vida própria, se espalha e ganha adeptos. É o que a vemos no Brasil em relação, por exemplo, à lei de drogas e toda a legislação penal e processual penal de emergência que vem sendo editada ao longo do tempo, culminando com a maior abominação de todas que é o projeto de código penal que está aí.

A ideia que fundamenta o Direito Penal do inimigo é a despersonificar o indivíduo tido por perigoso, tornando-o uma *não pessoa* que deve, apenas por sua condição de periculosidade, ser concretamente impedido da prática de qualquer ato, pelo risco que suas condutas podem trazer à sociedade – e não apenas as condutas que efetivamente realiza, mas também aquelas que, em razão da sua

Veja-se, a propósito, ZAFFARONI, Raúl Eugenio. *O inimigo no Direito penal*. Rio de Janeiro: Revan (Coleção Pensamento Criminológico), 2007.

periculosidade, potencialmente realizaria.

Esse ser perigoso, que emerge no lugar da pessoa, justamente por não ter um comportamento presumidamente conforme a norma é o inimigo. E aí nós assistimos a todos os discursos dos políticos, do governador na época, do comandante da Polícia Militar, do Chefe de Polícia, do Secretário de Segurança, todos os dizendo que o grande perigo que essas pessoas — os manifestantes — representavam era justamente de não se saber o que elas iriam fazer nas manifestações. Além do perigo de causarem danos, danos ao patrimônio, e aqueles discursos todos que incentivaram o uso da violência em face dos que protestavam contra o aumento das passagens e "contra tudo isso que está aí".

O direito penal e o direito processual penal do inimigo estão fundados nas ideias da defesa da sociedade dos bons - "Eu pago meus impostos" – diriam alguns. Quantas vezes não lemos essa expressão nas cartas dos leitores dos principais jornais do País? - "Eu pago meus impostos, nunca quebrei nada, que absurdo esses rapazes. Sou uma pessoa de bem". Lembro aqui o discurso do Ministro da Justiça Feijó, em 1831, que bradava contra os perigosos afirmando que "seis mil cidadãos, não da qualidade dos que derramaram consternação na capital, mas seis mil proprietários e industriais, que representam cada um família e bens, que constituem a massa da mais rica e populosa cidade do Império, têm declarado não poderem mais sofrer a inquietação e sobressalto, os incômodos e prejuízos que lhes causam os anarquistas."

⁷ Neste sentido ver SULOCKI, Victoria-Amália. Segurança Pública e Democracia – Aspectos Constitucionais das Políticas Públicas de Segurança. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2007, p.73.

Então, esse direito penal do inimigo está fundado nessa diferença que vem desde as Inquisições, recuperando o discurso inquisitivo, do mal cósmico 'versus' o bom sujeito, que cumpre a lei, "eu sou o cumpridor de lei e pagador de impostos".

E é justamente o direito do homem de bem, entre aspas, perante aquele mal, que traz esse risco inominável à sociedade.

Os ideólogos da emergência ou do estado de exceção vão se refugiar sob uma pretensa normalidade do direito. A norma deve ser cumprida e para o cumprimento desta norma criam-se outras excepcionando garantias individuais, precisamente para, antecipadamente, punir — ou simplesmente excluir — os perigosos, os que tragam o perigo de violação à norma. Essa é a lógica da emergência e do direito penal do inimigo.

O estado de exceção se derrama através do direito, na sua neutralidade — é o que dizem — na sua pseudo-neutralidade, na verdade, naquela ideia de que no campo neutro do direito todos são colocados igualmente e todos devem sofrer as consequências de seus atos, de forma igual, como se a sociedade fosse uma sociedade de iguais, onde não existissem classes sociais. Então, as ideias de *emergência* e de *inimigo* vão trabalhar ao mesmo tempo com a ideia de normalidade do direito.

A exceção é admitida pelo próprio direito que por si só está no campo da normalidade. Esse é o paradoxo que a gente vive hoje, esse é o – digamos assim –o campo, a tensão que nós temos que viver hoje. Uma tensão política e jurídica, – não é meramente jurídica, pois que não

existe o jurídico sem o político. Essa quebra dos limites do direito penal, essa ampliação desmedida e abusiva do exercício do poder punitivo, com o consequente abandono do princípio da proporcionalidade, do asseguramento das garantias etc., está diretamente ligado à essa tensão entre jurídico e político.

Aproveito para lembrar um texto do Miguel Baldez que acho sensacional. É num opúsculo que ele escreveu em uma coletânea de textos de processo civil, em homenagem a José Carlos Barbosa Moreira, em que ele fala justamente da normalidade do direito. Com a ideia de que o direito é construído pela sociedade burguesa, a partir da Revolução Francesa. A burguesia, logo após a tomada de poder descansa sobre o direito liberal sem avançar no campo dos direitos sociais. A burguesia criou esse instrumento jurídico - o direito liberal do laissez faire, laissez passer, le monde va de lui-même (que defende que o Estado deve interferir o menos possível na atividade econômica, deixando que os mecanismos de mercado funcionem livremente)8 – enquanto forma justamente de neutralizar e de abafar os conflitos sociais tornando o Direito um instrumento de opressão.

A possibilidade de que uma lei formalmente aprovada, segundo a Constituição, sem nenhuma discussão sobre seu campo de aplicação estabelecerá os parâmetros de sua aplicação. Mas o Poder Judiciário também atua

⁸ Na opinião dos economistas clássicos, entre os quais Adam Smith, o papel do Estado na economia deve circunscrever-se à manutenção da lei e da ordem, à defesa nacional e à oferta de determinados bens públicos que o setor privado não estaria interessado (tais como a saúde pública, o saneamento básico, a educação, as infraestruturas de transporte, etc).

Manifestações de junho de 2013: avanços e retrocessos um ano depois

politicamente e se contamina dos mesmos vícios e defeitos de todos os poderes constituídos.

Talvez a importância desse debate, da iniciativa do IAB em trazer este tema para a pauta de discussão acadêmica, seja a de desvendarmos o que há por trás da intenção do legislador ao criar cada uma dessas leis, que são leis diretamente ligadas a uma política pública do direito penal do inimigo, do processo penal do inimigo.

Temos que colocar o dedo realmente lá na ferida e dizer "olha, isso aqui não é admitido, isso aqui é estado de exceção; isso aqui não é o direito constitucionalmente estabelecido".

No Estado Democrático de Direito não há espaço para que nós tenhamos pessoas diferenciadas, seja pelo risco potencial que possam trazer através de suas ideias contestatórias, pela sua qualidade social ou qualquer outra diferença que possa surgir.

Muito obrigada.

Crise na Legitimidade Sindical

regias (asparto namo e 100 de parento).

"A história dos racionentos operanos até o final do réculo passado os presenta epia dios empresanos, mas vale resaltas que maneras categora politicionais fil historia se organizado em associações, agreemações, ligas o cunidos. Nocadamente a ciga Operária, em 1870, e a 1 invito Operária, e 500 (Mortes Filho) p. 1821. Das primeiras ascociações em diante, o este internativamente da presenta sociações em diante, o este internativamente da presenta sociações em diante.

Premissa: Em junho de 2013, no desenrolar da greve dos Motoristas de ônibus (coletivos de transporte urbano), um Dirigente do sindicato dessa categoria profissional afirmou, em cadeia nacional de televisão, não ser a sua entidade a responsável pela paralisação e demais eventos. Em outro quadro da mesma emissora, o líder do movimento assumiu ser a greve e todas as demais manifestações decorrentes de assembleia de trabalhadores, sem a participação dos dirigentes, vez que eles não representavam a categoria e suas reivindicações.

Este caso emblemático me obriga a uma análise e explanação um pouco mais abrangentes no que diz respeito à história e ao desenvolvimento dos sindicatos no Brasil. Em nome da brevidade, vou dividir um período de quase duzentos anos em apenas três fases:

1ª fase – sindicalismo original e legítimo: os textos informativos mais completos nos informam que é a partir da segunda metade do Século XIX o registro das primeiras associações de trabalhadores: tipógrafos, gráficos, alfaiates, sapateiros, etc. Reuniram-se por ofício em entidades apelidadas de UNIÃO, LIGA, CENTRO RECREATIVO. Por quase sessenta anos, nenhuma dessas associações se intitulou "sindicato".²

Desembargadora Corregedora do Tribunal Regional Federal da Segunda Região (Espírito Santo e Rio de Janeiro).

Talvez a importancia desse debate, da iniciativa do IAB em trazer este tema para a pauta de discussão aradêmica, seja a de desvendarmos o que há por tras da intencão do legislador ao criar cada unia dessas lais, que são leis direramente ligadas a uma política pública do direito

leis direramente ligadas a uma política pública do direipenal do humigo, do processo penal do mimigo.

Temos que colocar o dedo realmente lá na ferida e dizer olha, isso aqui não é admitido, isso aqui e estado de exceção, isso aqui não é o direito constitucionalmente applicações.

para que la contrata de la contrata de suas idesas contestacionas, pela sua qualidade social ou qualquer on

contextatorias, peta sua quanciate social ou quanque con diferença que possa surçir.

Muito obrigada.

² "A história dos movimentos operários até o final do século passado não apresenta episódios expressivos, mas vale ressaltar que inúmeras categorias profissionais já haviam se organizado em associações, agremiações, ligas ou reuniões. Notadamente a Liga Operária, em 1870, e a União Operária, em 1880 (Moraes Filho, p. 182). Das primeiras associações em diante, o crescimento numérico das mesmas foi expressivo." MACCALÓZ, Salete Maria

O crescimento foi lento por inúmeras razões, só se destacando as duas principais: economia agropastoril não industrializada e a escravidão. Na medida em que essas entidades foram se solidificando, embora ainda pequenas, pelas grandes cidades do litoral brasileiro, ou seja, as capitais de Estado, além do Rio de Janeiro, como Salvador, Recife, Belém, Natal e outras interiorizadas, como Belo Horizonte e Porto Alegre, começaram a sofrer influência de ideologias, apartando-se nacionalmente em dois grupos. O grupo mais numeroso influenciado pela igreja católica e o menor, embora mais visível, pelo anarquismo. Sem qualquer interferência governamental ou econômica, movidos apenas por suas identidades, interesses e reivindicações, esse era, embora insipiente, um sindicalismo autêntico, original e legítimo. A prova disso são os "Anais" dos congressos nacionais realizados, com destaque específico para o de 1906, na cidade do Rio de Janeiro, promovido pela COB - Confederação Operária Brasileira, com a finalidade de promover a união dos trabalhadores salariados, estreitar os laços de solidariedade entre o operariado organizado, estudar e propagar os meios de emancipação do proletariado, reunir e publicar dados estatísticos e informações exatas sobre o movimento operário. Compareceram 23 entidades, dentre elas algumas federações, todas credenciadas. As resoluções deste congresso sintetizam os temas debatidos, todos pertinentes, interessantes e politicamente fundamentados, dos quais ressalto o "Tema 1" para se aquilate a legitimidade desta representatividade

Polita - Representação Classista na Justiça do Trabalho. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

associativa: "A sociedade operária deve aderir a uma política de partido ou conservar a sua neutralidade? Deverá exercer uma ação política/? Este tema estava no capítulo "SOBRE ORIENTAÇÃO", seguido de outro tópicos gerais, como: sobre a organização e sobre a ação operária. Isto não é uma digressão, mas uma pequena amostra da autenticidade do movimento operário nas suas primeiras décadas de existência.

Quando no Brasil, após a 1ª Guerra Mundial, surgem os movimentos dos anos 20, entre eles o "tenentismo", os trabalhadores com as suas "uniões", "ligas", "centros recreativos" encenaram as maiores greves, algumas de caráter nacional.³ A classe dominante a época não estava preparada para o enfrentamento. Por isso, todas as greves acabaram nas delegacias de polícia, com os delegados assinando os termos finais de acordos, quando houve, ou impondo *manu militari* o final do protesto. Curiosamente protestavam contra a "caristia", causa de todos os males e de seus baixíssimos salários.

2ª fase – sindicalismo de Estado: como os anos vinte foram tumultuados e violentos, isto significava que a República Velha, aquela da política "café com leite", estava agonizando e, foi dentre os seus próprios quadros que

³ "O grande movimento grevista que se alastra pelo país em meados de 1917 tem a sua causa conjuntural mais evidente no modo de inserção do Brasil na Primeira Grande Guerra. Com efeito, o País transformara-se em um grande fornecedor de gêneros alimentícios às populações civis e as tropas combatentes das nações da Entente antes mesmo da declaração formal de guerra aos Impérios Centrais". BODEA, Miguel. A GREVE DE 1917 – AS ORIGENS DO TRABALHISMO GAÚCHO (Ensaio sobre o pré-ensaio de poder de uma elite política dissidente a nível nacional). Porto Alegre: L&PM, ProArte, 1979.

surgiu a Aliança Renovadora Nacional", a princípio uma dissidência e depois partido político com a proposta de uma "república nova". Disputaram as eleições de 1930 Getúlio Vargas, gaúcho, por esse partido, e Julio Prestes, paulista, pela situação. Getúlio perdeu as eleições, mas já tinha planejado com seus correligionários uma revolução que, preparada, teve um solene desencadear no dia 1º de outubro de 1930, razão por que também é chamada de "revolução de outubro". Essa revolução foi vitoriosa, e Getúlio Vargas assina o termo de Presidente provisório do Brasil em 3 de novembro daquele ano. Imediatamente, ainda em 1930, promove a maior reforma ministerial até então concebida: cria o MINISTÉRIO DO TRABA-LHO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO, colocando nessa pasta o jovem jornalista carioca Lindolfo Collor. Como digo em minhas aulas: a cadeia estava construída, e o xerife com a estrela no peito. Faltava o tipo criminal para a ordem de prisão...

Na continuidade de atos de governo "inovadores", em 19/03/1931, por meio do Decreto nº 19.770, criouse a ORGANIZAÇÃO SINDICAL BRASILEIRA, com alguns pontos a destacar: nomenclatura, daí para frente, todas as entidades são designadas como "sindicatos", estes podem ser regionais, municipais, estaduais e nacionais; as federações, cinco ou mais formam uma; as confederações, três ou mais federações formam uma, essa de âmbito nacional, definidas em número e categoria, até hoje, no artigo 535, da CLT. Essa estrutura é piramidal, dividida ao meio, quer dizer, a forma de estruturação dos empregadores é a mesma para os empregados. Uma enti-

dade para ser reconhecida como sindicato deveria se inscrever no MTIC, preenchendo todas as exigências para receber a carta de investidura, decorrente do ENQUADRAMENTO SINDICAL. Para isso, Oliveira Vianna vai dizer, suavemente como é seu estilo: "Os sindicatos nascem, crescem, vivem e morrem à sombra do Ministério do Trabalho". Via de consequência, todas as uniões e ligas foram proscritas, deixaram de existir ou caíram na clandestinidade. Segundo Everardo Dias, em seu livro A História das Lutas Sociais no Brasil, todos os líderes comunistas e anarquistas foram presos, eram tantos que um "campo de concentração" foi criado no interior de Goiás... e as histórias sobre Felinto Muller, em São Paulo, perseguindo dirigentes sindicais são muitas...

Para não me alongar, esses dados são trazidos à baila para se concluir: a nova estrutura sindical é imposta, com a força do poder estatal, acabando de vez e para sempre, no Brasil, com o sindicalismo autêntico e legítimo, existente até então, na velha estratégia político-militar de DIVIDIR PARA ENFRAQUECER, DIVIDIR PARA GOVERNAR. Por quê? Porque o sindicalismo de ofício, proibir as pessoas de se agremiarem senão por profissão, é o modelo de sindicalismo mais frágil e dominável, assim descrito na teoria política universal.

Impor uma forma de organização, concebida e construída nas oficinas da opressão e manipulação, não foi o suficiente até 1939. Talvez caminhasse um pouco lento para o gosto da nova classe na sede do poder, os emergentes industriais, ali chegados com a revolução de 30. Não foi só essa forma artificial de organização a *causa mortis*

da legitimidade e originalidade sindicais. Aliás, fato no mínimo curioso quanto à palavra "legitimidade". A partir de 1931, todos os sindicatos existentes se organizaram nos termos da lei vigente, portanto, eram legais, mas não eram legítimos, pelo menos no significado que estamos perseguindo neste debate.

3ª fase - sindicalismo pelego - o golpe de misericórdia para a autenticidade e legitimidade das associações profissionais, depois de todas as situações já apontadas, veio com a criação do IMPOSTO SINDICAL. E qual é o seu significado para esta abordagem? Até então os sindicatos tinham, como fonte de custeio, as mensalidades pagas pelos associados... um dinheiro pífio, pois implicava convencer o empregado a se associar, única forma de poder cobrar a mensalidade, dependente essa de pagamento espontâneo do trabalhador. A partir daí, os sindicatos passaram a "nadar" em mar de rosas, o dinheiro entrava fácil, pela forma como esse imposto foi determinado: um dia de trabalho (1/30), no mês de março, descontado do salário pelo empregador. Todos os integrantes da categoria profissional pagam, independente de ser ou não associados. A propósito, associar-se daí para frente é duplo pagamento: as mensalidades e o imposto. Os dirigentes sindicais deixaram de se preocupar com as campanhas de filiação e, com o tempo, descobriram: quanto menor o número de associados com mais facilidade a direção se perpetua no poder. Esses dirigentes dos anos trinta que chegaram até os anos sessenta foram chamados e conhecidos como pelegos. Usavam a direção para amortecer os solavancos das reivindicações dos trabalhadores, demagogicamente discursavam suas necessidades e a realidade, mas estavam mais comprometidos com os interesses patronais. Os mais modernos, com a mesma postura, são conhecidos como *neo-pelegos*.

O dinheiro foi o grande e principal fator para a extinção da legitimidade representativa do sindicato. Nos anos 70, após o golpe militar, na corrente de oposição ao regime, surgem, no meio sindical, líderes com posições de retomada de uma representação autêntica, lançando campanhas de filiação, dispensando da mensalidade os trabalhadores que se associavam por já pagar o imposto sindical, nessas alturas com o novo nome de CONTRI-BUIÇÃO SINDICAL COMPULSÓRIA (Decreto-lei nº 27, de 14/11/1966). É dessa forma que figura na CLT, artigos 578 em diante, com a mesma alíquota, a mesma base de incidência e base legal. Sua destinação, inicialmente, era de 60% para o sindicato, 20% para federação e confederação e 20% para a conta Especial de Emprego e Salário do Ministério do Trabalho. O trabalhador "sustenta" o seu próprio algoz. A sistemática atual contempla as centrais sindicais, dividindo os 20% da conta Especial.

Com o passar do tempo, os sindicatos, porque o imposto sindical tem destinação específica, posta de forma peremptória no artigo 592, da CLT, foram concebendo outras formas de arrecadação, impostas a toda a categoria, como um percentual sobre os ganhos de correção salarial e outros, decorrentes de negociação coletiva ou decisões judiciais. A desculpa para as novas taxações estava na impossibilidade de alocar os recursos do imposto sindical em fundo de greve, melhor, financiar as greves e

Instituto dos Advogados Brasileiros

outras atividades. O resultado é: a "arrecadação" só aumenta, e os dirigentes se distanciam da categoria com cargos remunerados acrescidos de vários "auxílios", diárias, viagens ao exterior, carro com motorista, advogados exclusivos bem pagos para nas assembleias explicarem porque tudo é culpa do Judiciário.

em folha, para o custeio do sistema confederativo de representação sindical respectiva, independentemente da contribuição prevista em lei.

A crise de legitimidade, portanto, não iniciou com o fato de junho de 2013, como este tracejado apresenta, está no nascedouro do sindicalismo de Estado, pelo fato de ser de Estado e financiado, via legal, pelos trabalhadores.

O meu maior desejo, neste assunto, é que um tributarista se sensibilize com a CAUSA do trabalhador brasileiro e perca uma tarde escrevendo sobre a ABSOLUTA inconstitucionalidade deste novo imposto. Rapidamente, lançando um olhar ao artigo 150 da Constituição - Das Limitações do Poder de Tributar, vários limites e princípios não foram respeitados, o principal: a alíquota fixada por lei. A assembleia pode arbitrar o percentual, que o inciso IV não fixou, bem como a base de incidência. (Para um próximo debate: Porque os constituintes que redigiram os artigos 150, 151 e 152 da CF/88 assinaram o inciso IV, do artigo 8º).

Essa 3ª fase, na qual se aponta a quebra de legitimidade pelos ganhos financeiros, teve a sua culminância, a sua "pérola da coroa", com a Constituição Federal de 1988. Antes dela, nos debates pré-constituintes, líderes autênticos, com posições políticas claras e comprometidas, defendiam o fim da contribuição sindical compulsória. Na constituinte, mesmo não sendo numericamente expressivos, esses líderes foram combativos em alguns aspectos, mas se renderam aos neo-pelegos e aos representantes do sindicalismo patronal (FIESP, FIRJAM, etc.), e o que resultou: todas as contribuições anteriores foram mantidas, por óbvio, a mais "gorda" delas, o imposto... (desculpas)... a contribuição sindical compulsória e, CRIARAM UMA NOVA CONTRIBUIÇÃO, vejamos na íntegra o artigo 8º da CF/88:

Este "achaque", designação apropriada para uma cobrança inconstitucional consequentemente abusiva e espoliatória, chama-se "contribuição confederativa" em sintonia com a sua afetação que é o custeio do sistema confederativo. O sindicalismo brasileiro nunca foi tão rico. Aqueles que chegam à direção do sindicato passam a ter muitos privilégios e não mais voltam à vida de empregado, oito horas diárias de trabalho, de segunda a sexta, contando apenas com o salário e horas extras, se for o caso, férias só de 30 dias, sem viagens nacionais e internacionais.

É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

Mas o efeito mais perverso da "riqueza sindical" é a pulverização, a criação de novos e mais sindicatos. Como a carniça atrai mais aves de rapina, hoje o número de sindicatos profissionais, assim chamados tecnicamente

enderminable langua de comicalish philipies espertim aver

IV – a assembleia geral fixará a contribuição que, em

os sindicatos de empregados, chega a quase 20 mil em todo o território nacional. A certeza dos nossos antigos predecessores quanto à UNIDADE de associação e luta foi para o esquecimento absoluto. Não se debate mais sobre a unidade, aquela do "trabalhador unido, jamais será vencido", aquela de embasamento filosófico e político, aquela da Polônia onde todos os trabalhadores e sociedade civil formaram um único sindicado, o Solidariedade, para poder desmantelar o regime comunista.

Como se dá essa pulverização? Embora um pouco impróprio, vou me referir ao Teatro Municipal do Rio de Janeiro que tem em seu quadro de empregados algo em torno de 300 ou 400 empregados. Eles tinham antigamente um único sindicato ou integravam um sindicato municipal ou estadual da mesma categoria "teatro". Hoje esses trabalhadores se dividem em muitos sindicatos: da dança, dos músicos, dos cenógrafos, da administração, etc. Mas não ficaram aí, os dançarinos já se dividem em sindicatos da dança clássica, da dança flamenca, da dança popular; a mesma coisa para os músicos. Como os cenógrafos são pintores, marceneiros, carpinteiros, roupeiros, alfaiates, costureiros, etc. A mesma coisa, um sindicato para ofício diferenciado.

Qual é a força reivindicatória e de luta que um sindicato assim minúsculo tem? O patrão é o mesmo e tem como reforço o poder municipal/estadual. Como o empregador vai contemplar um direito de um ofício sem considerar os outros, representados ou não na negociação. A sanha voraz pela arrecadação sindical acabou com estas entidades. Elas não representam mais nada. Diante

desse enfraquecimento é um diletantismo falar de legitimidade.

Se as minhas palavras são duras? Não, elas são acusatórias!!! Quero que um dirigente se ofenda e me conteste para lhe replicar: "Prove-me que não fazes parte deste contexto reunindo todos os integrantes da sua categoria em um único sindicato, rompendo com esse divisionismo". Enquanto o "ofendido" não aparece, vamos denunciando este ocaso de um movimento que nasceu legítimo, coerente e original, transformado pelos interesses dominantes em massa de manobra ridícula e insignificante porque seus dirigentes não quiseram liderar as massas para a LIBERDADE e UNIDADE sindicais.

Encerrando: quando o presidente do sindicato dos motoristas, sem qualquer prurido, assume que a greve não é promovida pelo sindicato, isto não é a simples demonstração da crise de legitimidade, é a prova de que o sindicato, reservando raríssimas exceções, não existe mais. Ele pode ser qualquer coisa, menos o representante de uma categoria profissional associada. Quando o líder de uma greve, em público, diz que ela é espontânea dos trabalhadores, independente da estrutura sindical, pode ser o anúncio de um novo sindicato, mas aí entra outra vez o papel do Estado. A Justiça do Trabalho decidiu que a representação para negociação e dissídio é do sindicato. Matou a greve espontânea... De que lado está a Justiça do Trabalho? Tema para o próximo debate.

Finalizo com a citação de Júlio Lobos, autor de um livro que poucos conhecem: MANUAL DE GUERRI-LHA TRABALHISTA PARA GERENTES. São Paulo:

Julio Lobos & Consultores Associados, 1985. É assumidamente um manual de instruções aos donos de empresa e seus gerentes de como combater o sindicato, a lei trabalhista e a greve. Observem o ano de publicação 1985, auge da "oposição sindical", da ENCLAT, dos debates pré-constituintes:

SINDICATO É UM NEGÓCIO MUITO SÉRIO:

(...)

--"Escuta aqui, ô Vladimir: me explica direito como é esse negócio do imposto sindical? Vocês querem eliminá-lo como parte da conquista da autonomia sindical, não é mesmo?

--"Que é isso companheiro? Ele é ótimo. Não tem país no mundo onde milhões de assalariados são obrigados a financiar os sindicatos. Por lei.

O que nóis gostaria..." (Toda vez que o Vladimir fala em sindicatos, ele diz "nós faz", "a gente vai" etc...) é de receber e gastar o dinheiro arrecadado pelo tal imposto sindical. Isso sim".

do una caresa can cáblica, dia gwe els é aspanánces dos

Gostaria de lembrar que os sindicatos nasceram, em sua origem, daqueles grupos e/ou massas de trabalhadores, para representa-los na busca de melhorias nas condições de trabalho. As corporações de ofício.

Essa é a origem fundamental dos sindicatos.

Eles nasceram tutelados por um Estado autoritário e na CLT de 1943, se imaginou, se idealizou essa organização sindical observando uma unicidade, que, no meu modo de ver, difere da unidade. A unicidade que foi estabelecida naquela oportunidade, chancelada e renovada na Constituição Federal de 1988, hoje tem contribuído para a fragilização dessas representações sindicais bem como dos trabalhadores.

Então, sempre que me perguntam: "Por que existem essas dissidências entre os trabalhadores e suas representações sindicais? E por que aconteceu tal situação na greve dos garis e dos rodoviários no Rio de Janeiro?"

Essas greves foram consideradas por alguns como greves espontâneas, ou seja, nasceram a partir da iniciativa dos trabalhadores e não necessariamente das lideranças sindicais respectivas.

Os trabalhadores envolvidos não eram ouvidos pelos seus representantes ao longo das negociações, a dificuldade de comunicação entre eles é muito grande em algumas categorias, o que aliado a outros fatores, fez com que esse grupo de trabalhadores se rebelasse deflagrando uma paralisação em atividades classificadas como essenciais. E

A autora é Procuradora da Justiça do Trabalho

somente foram ouvidos, efetivamente, porque se vinculavam a atividades essenciais.

Trouxeram assim, uma grande comoção para a sociedade atingida, para a nossa cidade.

Na greve dos garis em especial, eu mencionei a unicidade por quê? No início havia unidade desses trabalhadores, por isso que eles eram mais fortes, tinham reivindicações mais uniformes, e hoje a Convenção da OIT nº 87, ainda não ratificada pelo Brasil, permitiu a possibilidade de uma liberdade mais ampla, até cogitando uma pluralidade sindical, o que nossa Constituição Federal não agasalhou.

Então identificamos esse conflito.

As entidades sindicais atualmente, em muitos casos, evidenciam lideranças muito impregnadas por uma política externa, demonstrando dificuldade de comunicação interna com os trabalhadores que representam, que desejam ser ouvidos, e participar efetivamente das negociações e deliberações das assembleias; as pautas que resultam nas normas coletivas (acordos e convenções coletivas), nem sempre refletem os verdadeiros anseios das categorias, dos trabalhadores.

Portanto, tendo como exemplo especialmente a greve dos garis, eles procuraram o Ministério Público do Trabalho num momento de desespero, alegando que a entidade sindical que os representava firmara um acordo coletivo que não expressava a real vontade da categoria, afirmando que seus salários encontravam-se defasados há muito tempo, e com uma negociação em curso da qual não estavam participando.

O grupo denominado "dissidente" nos procurou, queriam ser ouvidos.

Eles desconheciam o conteúdo da norma coletiva firmada, assim responderam ao ser indagados sobre a convenção coletiva: ... "não, doutora, nós não conhecemos as cláusulas". Sugeri ao grupo de trabalhadores, como algumas cláusulas podem ser favoráveis a vocês, vamos tentar uma interlocução, uma conversa, um diálogo num ambiente de negociação com o sindicato e a empresa. E prontamente liguei para a Presidência do Tribunal que conduz essas audiências de conciliação, explicando a situação desses trabalhadores e prontamente foi designada audiência de conciliação.

O Município do Rio de Janeiro, a empresa e o sindicato também foram convidados e compareceram, reabrindo-se o canal de negociação, desta feita com a participação dos líderes do movimento paredista.

Nesta audiência, indaguei ao sindicato "vocês não aceitariam a participação desse grupo de trabalhadores que estão liderando o movimento na elaboração da pauta, ou na melhoria dessa norma que já foi firmada? Não desprezando o trabalho que o sindicato fez, mas trazendo também outras ideias para aperfeiçoar? Fazer um aditamento na norma para aproximar um pouco mais dos anseios da categoria?" Bem, o resultado foi proveitoso para os trabalhadores e também para a empresa. A experiência nos convenceu que o diálogo deve ser constante, sendo inadequada a interlocução isolada e distante das entidades sindicais.

Pensamos que a interlocução entre o sindicato e os seus representados, entre uma diretoria constituída e

os demais trabalhadores necessita de aperfeiçoamento e amadurecimento. As disputas políticas também prejudicam muito as negociações e a obtenção do resultado final para superação do impasse. Por vezes existem duas pautas, uma dos trabalhadores, uma da diretoria do sindicato e uma pauta política. Fica muito difícil você conseguir uma unidade neste cenário.

A nossa Constituição Federal não agasalhou a pluralidade sindical. Eu não estou afirmando que é bom ou ruim, mas hoje, o nosso ordenamento jurídico, consagrou a unicidade. Podemos até imaginar uma mudanca, um avanço, uma alteração nesta sistemática, contudo, ainda persiste a unicidade. Portanto, o sindicato não pode ser afastado desse processo. Os trabalhadores precisam se aproximar do sindicato, levar para o sindicato e suas lideranças, as reivindicações genuínas, para resgatar a unidade. ami ha ang barbara was a beer abakanta o a saje

Retornando ao exemplo da greve dos garis, foi possível integrar o grupo de trabalhadores dissidentes nas futuras negociações, revelando-se numa conquista; ficou constando uma cláusula da norma coletiva que eles assinaram, do aditamento que fizeram para admitir a interlocução com esses grupos dentro da categoria deles.

Na greve dos rodoviários, que também envolveu outra atividade essencial, como destacou a doutora Rosana, concedeu-se uma liminar para assegurar o atendimento mínimo à população usuária, e a liderança sindical estava fragmentada, e quando isso acontece, não observam realmente os requisitos da lei 7783/89 (lei de greve). izanopasitopaidisquible una et // 03/03/ (lei de

Instituto dos Advogados Brasileiros

A greve foi o meio de pressão para serem ouvidos. Mais uma vez, se afastando da unidade necessária em prol da categoria.

Destarte, percebo que realmente alguma coisa precisa ser aperfeiçoada na comunicação entre os trabalhadores e suas lideranças sindicais, pois o sindicato não pode ser somente destinatário das contribuições. Ele precisa se voltar para a categoria que representa; não pode chegar em uma audiência de conciliação no Tribunal e dizer que não comandou a a greve e que portanto o dissídio deve ser julgado extinto porque ele não é legitimado passivo naquele dissídio coletivo. Penso ser pouco ético e republicano.

As entidades sindicais não existem apenas para auferir o bônus da arrecadação, elas possuem deveres e direitos. São representantes das categorias por destinação constitucional, conforme preceitua o artigo 8º da Lei Maior, e como tal, tem o dever de representar esses trabalhadores em qualquer situação.

E de estabelecer essa interlocução. É o papel do sindicato. É claro que o Judiciário promove as audiências de conciliação, o Ministério Público pode convidar os atores sociais para uma mediação.

Todavia, é dever principal do sindicato fomentar e buscar essa interlocução com os seus representados.

Por derradeiro, verifico nos dias atuais o crescente desvirtuamento do papel dos sindicatos, se relembrarmos a forma como nasceu e o que hoje vem executando em prol dos trabalhadores. Penso que é preciso realmente melhorar.

O tema, de fato, é bastante instigante. Eu e a doutora Débora, como integrantes da Seção de Dissídios Coletivos do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, tivemos a oportunidade de atuar no episódio das greves, tanto dos garis quanto dos rodoviários.

À época da greve dos garis, eu estava de plantão e deferi a liminar, determinando que eles voltassem ao trabalho em razão de não ter sido dada aquela comunicação prévia de que cuida a lei. Tratando-se de uma atividade essencial à população, o Município deveria ter sido alertado previamente e, por isso, determinei o retorno daqueles ao trabalho.

Contudo, na ocasião, eu me lembro de ter comentado com o prefeito que o acordo era a melhor saída para resolver o impasse porque, de fato, os garis estavam com os salários defasados. A COMLURB não estava efetuando o pagamento da remuneração correta.

accional, conforme meccinas o emigo 8º da Lei Alaga, o

Houve, em um primeiro momento uma resistência, um grupo de dissidentes e *etc.*, mas, depois, o prefeito cuidou de aceitar a proposta. Realizou-se um acordo e os garis, então, retornaram ao trabalho.

Já na greve dos rodoviários a questão ficou bem mais complexa, especificamente, porque houve essa dissidência. Alguns trabalhadores que – segundo o sindicato dos empregados – não representariam o sindicato teriam deflagrado essa greve.

E a questão chegou até nós, na seção de dissídios co-

Desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região.

letivos, para estabelecer de quem era a responsabilidade. Seria do sindicato?

O sindicato negava a responsabilidade, sob o argumento de que não teria convocado os trabalhadores para a greve, apesar de ser o representante legal para tal finalidade. Logo – argumentava o sindicato – não teria que se responsabilizar por esse grupo dissidente.

Na seção de dissídios coletivos, nós acabamos decidindo por maioria – e eu aderi a esta corrente – que o sindicato era, sim, responsável pela deflagração da greve. No mínimo, pela inabilidade em compor, com toda a respectiva classe, uma solução satisfatória. E, em muitas circunstâncias, nós nos deparamos na seção com situações em que o sindicato, sabe-se lá o porquê, age em desfavor dos próprios trabalhadores...

Então, por esse motivo, naquela seção, nós condenamos o sindicato. Havia, sim, responsabilidade, na medida em que a greve fora considerada abusiva, cabendo ao sindicato dos trabalhadores encontrar uma solução que atendesse à categoria, de forma a atenuar esses movimentos que, ora aqui, ora acolá, acontecem. Afinal, se acontecem, é porque o sindicato, na sua administração, não tem habilidade, e tampouco empenho, em ouvir os seus representados.

Eu entendo que há, portanto, uma necessidade imperiosa de mudança.

O movimento sindical brasileiro está vivendo, a meu sentir, uma situação de crise, talvez porque os trabalhadores não tenham voz nas assembleias orquestradas por algumas diretorias do sindicato. Eles, apenas, são compelidos a pagar a contribuição sindical — um dia de seu

salário é descontado para essa finalidade, insuflando os cofres do sindicato da categoria, sem, contudo, a contrapartida da defesa de seus interesses. Parafraseando o brocardo popular: "pagam, mas não levam".

Por essa razão, eu vejo a necessidade de se fazer algo concreto, de forma a valorizar, de fato, os trabalhadores, melhorando suas condições de trabalho.

A título de exemplo, aquela questão dos rodoviários que são, ao mesmo tempo, motoristas e cobradores, é uma excrescência. No caos do trânsito em que vivemos aqui, é inconcebível obrigar um motorista a dirigir e, ainda, a cobrar as passagens; sem falar na intercorrência de assaltos que, não raro, acontecem.

Como é possível o representante dos trabalhadores fazer um acordo com o sindicato patronal, reconhecendo como válida essa situação? Por óbvio, é ilegítima!

Nessa toada, a mim me parece que tal dissidência é fruto da falta de autêntica representatividade da direção dos sindicatos. Como não atuam, efetivamente, em defesa dos direitos dos trabalhadores, suscitam nesses uma grande revolta, um ânimo de luta, acabando por fragilizar o movimento paredista.

Portanto, acredito que se deva adotar, doravante, um novo tratamento para essa questão, responsabilizando-se os sindicatos de empregados para que estes possam defender os interesses da categoria em sua plenitude. coires do sindicato da categoria, sem cosmindia ob sinte tragarradaloda sindicato da categoria, sem cosmindia ob sinte tragarradaloda sindicato da categoria, sem cosmindia ob sinte tragarradaloda sindicato da categoria, sem condendado de internacional de categoria de categoria de internacional de categoria de categori

compared to the control of the contr

novo tratamento para essa questão , esponsabilizando-se en entendo de enterrado, en esto constitue na os sindicatos de empregados para que estos possam deperiosi de mutantes.

O naovimento sindical brasileiro esta vivendo, a men sentir, uma situação de crise, talvez porque os trabalhadores não tenham voz nas assembletas orquestradas por algumas diretorias do sindicato. Eles, apenas, são compelidos a pagar a contribuição sindical — um dia de seu Sr. Presidente e querido amigo Gustavo Tepedino.

Agradeço, hobrado e sensililizado, o convite para participar deste encontro, o para debater um tema rác acual e relevante, como é a responsabilidade civil, em decorrência dos danos causados pelas manifestações do ano passado.

A ideia de repartir o dano causado injustamente a outrent é uma das regras morais mais antigas da humanida de, na felia observa do de Ripera.

Responsabilidade civil por danos ao patrimônio público e privado

Administrações asses, Printede Privada, ou familiar,

Mas o certo è que, mesmo nas civilizações mais antigas, se <mark>curha c</mark>omo certo que alguêm que sofresse um dano pude**sse o**bter de seu ofensor a integral repatação.

Não facensos, para alívio da placeia, um penoso tra balho de angueologia fundica, revolvendo os textos an rigos, como o já creado Codigo de Flamurabl, o Código de Manu, a latx regulia e os trabalhos dos estatutários mediavais.

Retrocederemos apenas ae século XIX, início da construção da reoma moderna da responsabilidade civil.

Todas as grandes codificações europeias e algumas

⁽I) O koror é professor, advogado a Desembargador aposcatado do Tribuna de Justica do Estado do Rio de Justino.

Responsabilidade civil por danos ao patrimônio público e privado e privado

Por Sylvio Capanema

Sr. Presidente e querido amigo Gustavo Tepedino.

Agradeço, honrado e sensibilizado, o convite para participar deste encontro, e para debater um tema tão atual e relevante, como é a responsabilidade civil, em decorrência dos danos causados pelas manifestações do ano passado.

A ideia de reparar o dano causado injustamente a outrem é uma das regras morais mais antigas da humanidade, na feliz observação de Ripert.

Prova eloquente de seu acerto está no Código de Hamurabi, gravado em pedra, cerca de 2.000 anos, antes de Cristo onde se instituiu a "pena de talião", resumida na conhecida e repetida regra "dente por dente, olho por olho".

Admitia-se, assim, a vingança privada, ou familiar, hoje obviamente repelida.

Mas o certo é que, mesmo nas civilizações mais antigas, se tinha como certo que alguém que sofresse um dano pudesse obter de seu ofensor a integral reparação.

Não faremos, para alívio da¹plateia, um penoso trabalho de arqueologia jurídica, revolvendo os textos antigos, como o já citado Código de Hamurabi, o Código de Manu, a Lex Aquilia e os trabalhos dos estatutários medievais.

Retrocederemos apenas ao século XIX, início da construção da teoria moderna da responsabilidade civil.

Todas as grandes codificações europeias e algumas

¹ O autor é professor, advogado e Desembargador aposentado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

sul-americanas do século XIX faziam repousar a responsabilidade civil em três grandes pilares de sustentação: a culpa, o dano e o nexo causal.

A culpa era a estrela de primeira grandeza na caracterização do ato ilícito e da responsabilidade civil.

Para que lograsse ser indenizada, a vítima teria que provar a culpa do autor do dano, daí porque se falava em "teoria da culpa provada".

Todos aqui sabem que a prova da culpa de outrem é diabólica, perversa, já que a culpa é o elemento subjetivo do ato ilícito, o que sempre é muito difícil de se aferir.

Em muitos casos, a vítima acabava carregando dois pesados fardos, o da própria lesão, e o segundo, o da indignação de saber que ficaria impune o seu ofensor.

Nesta linha de raciocínio seguiam os grandes juristas da época. Ihering, por exemplo, afirmava que "sem culpa, nenhuma indenização" e os irmãos Mazeaud, em seu famoso Tratado da Responsabilidade Civil proclamavam que "sem culpa, nenhuma responsabilidade".

Sendo a culpa o elemento constitutivo do direito da vítima à indenização, caberia à ela o ônus de sua prova.

A teoria, como é fácil perceber, era profundamente injusta.

Com o advento da Revolução Industrial e a introdução das máquinas no processo de produção, abrandou-se o sistema, passando-se a admitir a teoria da culpa presumida.

Milhares de operários eram mutilados pelas máquinas, já que não eram bem treinados para operá-las, ou não dispunham elas de mecanismos eficientes de prote-120 ção, e não alcançavam qualquer indenização, pela impossibilidade de provar a culpa dos patrões.

As duas teorias, entretanto, continuavam a gravitar em torno da culpa, e sua única diferença estava no ônus da prova: na primeira, cabia à vitima provar a culpa do agente e na segunda incumbia ao causador do dano provar que não agira culposamente, ou seja, a "não culpa".

O Código Civil de 1916 dividiu-se entre as duas vertentes, adotando a culpa provada para as hipóteses de responsabilidade extracontratual e da culpa presumida para a contratual.

Também atribuiu a algumas hipóteses a culpa presumida, como, por exemplo, na responsabilidade pelo fato do animal, pelos danos causados pelas edificações em ruína, ou pelas coisas atiradas dos edifícios, além da responsabilidade pelo fato de outrem.

Representou, assim, o Código Bevilacqua, e para a época, um avanço, ainda que fiel à tradição da culpa.

Ressalta-se que a doutrina e a construção pretoriana caminharam firmes no sentido de objetivar as hipóteses de culpa presumida, elencadas no Código.

Nele só se encontrava uma cláusula geral de responsabilidade civil, que era o art. 159, que caracterizava o ato ilícito e o dever de indenizar.

O Professor Sérgio Cavalieri, um dos nossos ícones em matéria de responsabilidade civil, denomina este dispositivo de "cláusula Consul", já que nela tudo dá, como apregoava a propaganda do lançamento no mercado das pequenas geladeiras da marca Consul, até então desconhecidas.

Qualquer hipótese concreta envolvendo a responsabilidade civil se resolveria aplicando-se a regra do art. 159.

Com o passar do tempo, mesmo a teoria da culpa presumida já não agradava a uma sociedade cada vez mais comprometida com as ideias de solidariedade, de boa fé e da função social do direito.

Iniciou-se, então, o processo de objetivação da responsabilidade civil, afastando-se ela da noção de culpa e caminhando em direção ao risco e o nexo causal.

Vivemos hoje o ocaso ou a decadência da culpa, o que não significa dizer que foi ela banida do território da responsabilidade civil.

A ideia central, hoje, é a do risco, a que todos estamos cada vez mais submetidos. Se tivermos que rotular a sociedade atual nós a chamaríamos de "sociedade do risco".

O surgimento da teoria objetiva, em que não se discute culpa, resultou de uma imposição da sociedade.

Foi relevante a contribuição da Constituição Federal de 1988, ao tratar da responsabilidade civil do Estado, inclusive no art. 37 §6, tornando-a objetiva, fundada no risco administrativo.

Logo a seguir veio o Código de Defesa do Consumidor, que considero uma lei paradigmática, divisora de águas, ao estabelecer, nos arts. 12 e 14, a responsabilidade, independente de culpa, do fornecedor de produtos e serviços, por todos os danos causados aos consumidores.

A referência expressa a "independente de culpa", é um farol iluminando o caminho da responsabilidade ob-

jetiva, daí porque se equivocam os que imaginam que o CDC é um mero repositório de regras jurídicas sobre o consumo, quando, em verdade, veio transformar toda a teoria da responsabilidade civil.

A partir daí, e nas relações de consumo, basta ao consumidor demonstrar o dano e o nexo causal, para fazer nascer o dever de indenizar.

O fornecedor só se alforriará da responsabilidade se provar um fato considerado hábil, pela lei, para romper o nexo causal.

É surpreendente o fato de ter sido o Código de Defesa do Consumidor recebido com tantas criticas e resistências.

Eu e o Des. Cavalieri peregrinamos pelo Brasil, as vezes acompanhados pelo hoje Min. Fux, para palestrar sobre o Código, tentando mostrar sua importância, especialmente quanto à adoção da teoria objetiva.

Tanto assim que em Pernambuco o apresentador, por um ato falho, nos apresentou como sendo o Des. Sérgio Capanema e Sylvio Cavalieri, e eu aproveitei para dizer que estávamos tão identificados que nossos nomes foram combinados.

Em outro Estado, ao sermos recebidos pelo Presidente do Tribunal, e informarmos que iríamos falar do CDC, ele, enfaticamente, nos assegurou que enquanto fosse ele Presidente o Código não entraria, o que nos obrigou a fazer a palestra com enorme cuidado e inúmeras "data vênia", para que pudéssemos regressar livres para o Rio.

A resistência decorreu, certamente, da natureza humana, que teme o novo e o desconhecido.

Foi então, nesta linha de evolução, que surgiu o Código Civil de 2002, também alvo, no início, de exacerbadas críticas, algumas procedentes, e outras, na maioria, profundamente injustas.

Como se esperava, o novo Código seguiu e ampliou os passos iniciados pela Constituição Federal de 1988 e pelo CDC, caminhando firme em direção à responsabilidade objetiva.

Ao invés de apenas uma, como no Código anterior, o atual criou três cláusulas gerais de responsabilidade civil, nos arts. 186, 187 e § único do art. 927.

No art. 186 reproduziu, quase *ipsis litteris*, a redação do art. 159 do Código passado. Trata-se, portanto, de hipótese extracontratual, em que se mantém o Código fiel à teoria da culpa provada.

O art. 187, de magna importância, pela primeira vez definiu o abuso de direito como ato ilícito, ensejando o dever de indenizar.

Nesta hipótese, a responsabilidade independe de culpa, sendo, portanto, objetiva.

Tanto a doutrina quanto a jurisprudência já se pacificaram, no sentido de considerar objetiva a responsabilidade civil decorrente do abuso de direito.

Já o parágrafo único do art. 927 é de transcendental importância, significando um grande portão por onde a teoria objetiva invadiu o sagrado território antes ocupado pela teoria subjetiva.

Estabelece este relevantíssimo dispositivo que haverá obrigação de reparar o dano, independentemente da culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade

normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, riscos para os direitos de outrem.

Trava-se acirrado debate doutrinário em torno da interpretação deste parágrafo.

É preciso decidir o que se deve entender por "atividade normalmente desenvolvida" e "implicar risco de dano".

Parece-me que a atividade é um encadeamento de atos ou serviços, executados com habitualidade, e não uma conduta isolada, um único ato.

Quanto ao risco de dano entendo que seria o "danoprobabilidade" e não "dano possibilidade", ou seja, o risco há de ter um mínimo de indício ou de credibilidade.

É bem verdade que algumas vozes respeitáveis, mais comprometidas com a ideia de solidariedade social, sustentam que o núcleo do tipo é a palavra risco, e não atividade.

Assim sendo, onde houver, na atividade, um risco de dano, a responsabilidade de quem a exerce será objetiva, independente de culpa, se o dano vier a se concretizar.

O Prof. Cavalieri, já tantas vezes citado, observa, com razão, que se adotarmos tal entendimento, estaremos afastando de maneira absoluta a responsabilidade subjetiva de nossa ordem jurídica, já que hoje toda atividade humana trás risco de dano a terceiro.

Nelson Rodrigues, um incomparável frasista, dizia que até chupar um picolé é perigoso, porque pode-se engolir o palito e morrer sufocado.

Daí entendermos que a atividade a que se refere o § único do art. 927 é aquela exercida com habitualidade,

por quem a conhece, não sendo indispensável que se revista de interesse econômico.

Concluiu-se, então, que o Código atual apresenta três cláusulas gerais de responsabilidade civil, uma subjetiva, a do art. 186, e duas objetivas, as dos artigos 187 e § único do artigo 927.

Uma consequência imediata é que podemos dizer que hoje a regra geral é a responsabilidade objetiva, e a exceção a subjetiva, exatamente ao contrário do que se sustentava no passado.

Após estas considerações genéricas e introdutórias, passemos agora a examinar a responsabilidade civil do Estado, que é o tema central deste evento.

Também neste campo foi avassaladora a transformação dos princípios.

Na primeira fase adotou-se a teoria da irresponsabilidade absoluta do Estado.

Se um dos seus agentes causasse um dano a terceiro, a vítima deveria assestar a sua pretensão indenizatória em face dele, e não do Estado.

À uma, porque o "rei nunca erra" e o rei é a representação física do Estado, na conhecida frase de Luís XIV: L'etat c'est moi.

E à duas porque se entendia que se o Estado fosse obrigado a indenizar as vítimas de danos decorrentes de sua atividade poder-se-ia comprometer, de maneira perigosa, o erário público, impedindo o Estado de desempenhar suas funções.

Seguiram-se várias fases, como as da teoria civilista, da culpa anônima, da *faute du servise*, da teoria do órgão,

até chegarmos a teoria objetiva, apoiada no risco administrativo, consagrada, entre nós, pela Constituição Federal de 1988.

À rigor, e por justiça, devemos afirmar que a objetivação da responsabilidade civil do Estado começou nas Constituições Federais de 1946 e de 1967, com a Emenda de 1969, vindo a se consagrar em definitivo na de 1988.

Como observou Tepedino, com o brilho fulgurante de sua inteligência, em muito pouco tempo passamos da irresponsabilidade do Estado para o risco integral, que dispensa até mesmo o nexo causal.

Isto ocorre na responsabilidade por dano ambiental e por dano nuclear, tão exponenciais são os riscos inerentes a estas atividades.

A conclusão a que chegamos, sem muito esforço, é que atualmente é objetiva a responsabilidade do Estado, pelos danos decorrentes de sua atividade, estendendo-se a regra aos seus concessionários, delegatários e permissionários.

Para o que mais importa ao abordar o tema do evento, é apreciar a chamada responsabilidade civil por omissão do Estado.

Pela conduta comissiva não paira a mais leve dúvida que o Estado responderá objetivamente.

O desafio diz respeito à conduta omissiva, ou seja, quando o Estado não age, para evitar o dano.

Já houve quem sustentasse que a omissão é o nada jurídico, e, assim sendo, não haveria o que indenizar.

Este entendimento já se encontra hoje superado.

Há que se distinguir a omissão genérica e a omissão especifica, para que se determine a responsabilidade do Estado.

Pela omissão genérica não responderá o Estado, já que não há, em país algum, um sistema de proteção tão perfeito que impeça a produção de qualquer dano.

Imaginemos que alguém é assaltado e morto às 3hs da madrugada, em rua distante e deserta.

Como já disse, o Estado não é onipotente e onipresente. Em lugar nenhum do mundo se poderá designar um agente para acompanhar cada cidadão, 24hs por dia, para que não sofra dano.

Também se um fenômeno natural, uma tempestade, inunda a rua, destruindo vidas e bens materiais, não sendo habitual o fato, a omissão é genérica, porque não é possível prever os cataclismos naturais, quando e onde ocorrerão, e com que intensidade.

A omissão se caracterizará nas hipóteses em que o Estado deveria e poderia agir, e não o faz, daí decorrendo o dano.

Imaginemos que alguém é assaltado, em plena luz do dia, a poucos metros de uma cabine policial, e o policial que lá se encontrava em serviço, acovardado, se escondeu atrás dela, para não enfrentar o criminoso e impedir o dano.

Ou, então, que determinada rua é costumeiramente inundada, por qualquer chuva que caia, com as águas invadindo as lojas e as casas, destruindo os móveis, sem que o Estado realize as obras necessárias a melhorar o escoamento.

Nestas duas hipóteses, entre muitas outras que poderíamos formular, a omissão é especifica, acarretando, para o Estado, o dever de indenizar.

Chegamos, finalmente, e desde já nos desculpamos pela longa peregrinação doutrinária, ainda que modesta, à questão que hoje nos desafia.

É público e notório, a dispensar prova, nas passeatas e protestos que se realizaram, no ano passado, primeiro para resistir ao aumento das passagens dos ônibus e, depois, se transformando em protestos contra a corrupção, a ineficiência política e baixa qualidade dos serviços públicos, grandes danos foram causados ao patrimônio público e privado.

Prédios públicos foram depredados, enquanto que muitas lojas foram invadidas e saqueadas pelos manifestantes, muito deles mascarados, para impedir a identificação.

Ônibus e automóveis foram incendiados, assim como estabelecimentos bancários tiveram seus equipamentos e caixas eletrônicos destruídos.

No auge da violência, concessionárias de veículos tiveram as vidraças quebradas, sendo destruídos e queimados vários carros novos, ali expostos.

Os prejuízos foram elevadíssimos, sem contar os danos físicos sofridos por agentes policiais e manifestantes.

A quem responsabilizar, é a pergunta que nos fazemos, e tentaremos responder.

No que concerne aos danos causados ao patrimônio público, como prédios das repartições, equipamentos urbanos e veículos oficiais, a resposta é simples, e não sus-

Caberá ao Estado assestar sua pretensão indenizatória em face dos agressores, o que, entretanto, só será possível se forem eles inequivocadamente identificados.

É bem verdade que já é prestigiada a teoria da responsabilização coletiva, quando o dano resulta de atividade exercida conjuntamente por várias pessoas.

O exemplo é o de vários participantes de uma partida de futebol, em plena rua, e um jogador desastrado chuta a bola, que atinge a janela de uma casa, quebrando-a.

Não se conseguindo identificar o jogador, poderá a vítima responsabilizar todos os que participaram da partida.

O problema muitos mais intrigante é quando o dano provocado pelos manifestantes atinge patrimônio privado, como lojas, veículos e bens particulares.

A primeira solução é a mesma, ou seja, identificados os autores dos danos, contra eles se exigirá a reparação.

Mas isto é hipótese quase impossível, primeiro porque a mídia nos mostrou que quase todos que praticavam atos de vandalismo estavam mascarados ou tampavam seus rostos.

Além do mais, é bem provável que não tivessem como pagar as indenizações, ainda que fossem identificados e condenados.

Muitas das vítimas, certamente, processarão o Estado, para que lhes indenize.

A conduta, sem dúvida, foi omissiva, ou seja, o Estado não impediu o dano.

Surge, então, a pergunta crucial, que é a de saber se a omissão foi genérica ou específica.

Já ouvi algumas respeitáveis opiniões, acolhendo a tese da omissão genérica, por entender que seria impossível ao Estado prever quando e onde se produziriam os tumultos, surgidos muitas vezes de maneira espontânea e intempestiva.

Ouso ter posição antagônica, embora reconheça que será preciso apreciar a hipótese concreta.

Ao que foi possível apurar, as chamadas "passeatas" e manifestações foram programadas e convocadas através das mídias sociais, e da imprensa, com a indicação do local de concentração, o horário e o trajeto.

Nada mais previsto e anunciado. Cabia ao Estado agir, reprimindo com o poder de polícia, os excessos, e com isto seriam evitados, ou, pelo menos, mitigados, os prejuízos. Ob mu so com la completa de la completa del la completa de la completa del la completa de la complet

A intervenção do Estado foi, na maioria das vezes, desastrada e incompetente, e, em alguns casos, os policiais chegaram muito após o início das agressões, e pouco fizeram.

É evidente que, no caso concreto, se provar o Estado que agiu com respeito às técnicas de repressão e controle dos tumultos, e, ainda assim, ocorreu o dano, não haverá para ele o dever de indenizar.

Como se vê, em matéria de responsabilidade civil não há estereótipos, soluções uniformas. Cada caso tem que ser examinado, para se enquadrar a hipótese concreta na moldura legal.

Mas reconheço que a linha divisória entre a omissão genérica e a específica é difícil de identificar.

Vejamos um exemplo: alguém sobe ao Pão de Açúcar,

Manifestações de junho de 2013: avanços e retrocessos um ano depois

e de lá, repentinamente, se atira, vindo a morrer. Nem os parentes próximos perceberam alguma depressão ou intenção de se matar. Nenhuma responsabilidade terá o Estado.

Mas, se ao contrário, alguém anuncia que no dia tal, às tantas horas, irá se suicidar, atirando-se do Pão de Açúcar, é dever do Estado agir para evitar o desfecho anunciado. Se não o faz, embora pudesse fazê-lo, haverá omissão específica e o dever de indenizar.

Estas, Sr. Presidente, são algumas modestas contribuições que me foi possível fazer.

Agradeço, uma vez mais, a honra do convite, que me permitiu encontrar os meus queridos e ilustres colegas do IAB, e a honra maior de dividir o evento com o Tepedino, em quem reconheço e proclamo ser um dos mais brilhantes juristas da nova geração de civilistas brasileiros.

Vamos, agora, aos debates, que certamente enriquecerão o evento.

Muito Obrigado.

POD editora

A PoDEditora
garante, através do selo FSC de seus fornecedores, que a madeira extraída das árvores utilizadas na fabricação do papel usado neste livro, é oriunda de florestas gerenciadas, observando-se rigorosos critérios sociais e ambientais e de sustentabilidade.

FSC - Forest Stewardship Council - © 1996



os parentes próximos perceberam alguman depressão ou intenção de se anatar. Nextonas responsabilidade acra o Estado.

Mas, se no contrário, aiguem enuncia que no distal. As tantas hocas, trás se suicidas, adrando se no Pao de Acucar, é dever do Estado agir pasa estas a desteche anunciado. Se não estas, embora processe fa Afo havera processo se securio e na estas en desteches en estas específica e o dever de indenizas.

Estas, in Presidente, sacralentas, moderas contri-

Agraza a com no mente mans dispersión con se, una mercia de actual en contra de dispersión con se, una mercia de actual en contra de dispersión en confermo de dispersión en c

Million Charles who



O evento seguinte abordou a "Crise na Legitimidade Sindical". Participaram dos debates a Professora Salete Maccalóz, Desembargadora Corregedora do Tribunal Regional da Segunda Região, Rosana Salin Travesedo, Desembargadora Federal do Trabalho e a Procuradora do Ministério Público do Trabalho Débora Félix. Mediou os debates a advogada Ludmila Schargel, Diretora de Sede do IAB.

O último debate contou com a presença dos professores Sylvio Capanema, Desembargador aposentado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e Gustavo Tepedino, advogado e professor de Direito Civil da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ).

Como se vê, os diversos tópicos abordados neste trabalho são atualíssimos. Dizem respeito a fatos e manifestações jurídicas recém-ocorridos, mas que sem dúvida marcaram a vida do País.

João Carlos Castellar Organizador