

INOVAÇÃO E SUSTENTABILIDADE NO DIREITO

Reflexões jurídicas: Faculdade João Paulo II

Marcos Roberto de Lima Aguirre
Anatercia Rovani Pilati
(Organizadores)



Porto Alegre - RS

INOVAÇÃO E SUSTENTABILIDADE NO DIREITO

Reflexões jurídicas: Faculdade João Paulo II

Marcos Roberto de Lima Aguirre

Anatercia Rovani Pilati

(Organizadores)



Porto Alegre - RS

Editora chefe

Profª Drª Antonella Carvalho de Oliveira

Editora executiva

Natalia Oliveira

Assistente editorial

Flávia Roberta Barão

Bibliotecária

Janaina Ramos

Projeto gráfico

Bruno Oliveira

Camila Alves de Cremo

Daphynny Pamplona

Luiza Alves Batista

Natália Sandrini de Azevedo

Imagens da capa

iStock

Edição de arte

Luiza Alves Batista

2022 by Atena Editora

Copyright © Atena Editora

Copyright do texto © 2022 Os autores

Copyright da edição © 2022 Atena Editora

Direitos para esta edição cedidos à Atena Editora pelos autores.

Open access publication by Atena Editora



Todo o conteúdo deste livro está licenciado sob uma Licença de Atribuição *Creative Commons*. Atribuição-Não-Comercial-NãoDerivativos 4.0 Internacional (CC BY-NC-ND 4.0).

O conteúdo dos artigos e seus dados em sua forma, correção e confiabilidade são de responsabilidade exclusiva dos autores, inclusive não representam necessariamente a posição oficial da Atena Editora. Permitido o *download* da obra e o compartilhamento desde que sejam atribuídos créditos aos autores, mas sem a possibilidade de alterá-la de nenhuma forma ou utilizá-la para fins comerciais.

Todos os manuscritos foram previamente submetidos à avaliação cega pelos pares, membros do Conselho Editorial desta Editora, tendo sido aprovados para a publicação com base em critérios de neutralidade e imparcialidade acadêmica.

A Atena Editora é comprometida em garantir a integridade editorial em todas as etapas do processo de publicação, evitando plágio, dados ou resultados fraudulentos e impedindo que interesses financeiros comprometam os padrões éticos da publicação. Situações suspeitas de má conduta científica serão investigadas sob o mais alto padrão de rigor acadêmico e ético.

Conselho Editorial**Ciências Humanas e Sociais Aplicadas**

Prof. Dr. Adilson Tadeu Basquerote Silva – Universidade para o Desenvolvimento do Alto Vale do Itajaí

Prof. Dr. Alexandre de Freitas Carneiro – Universidade Federal de Rondônia

Prof. Dr. Alexandre Jose Schumacher – Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Paraná

Prof. Dr. Américo Junior Nunes da Silva – Universidade do Estado da Bahia

Profª Drª Ana Maria Aguiar Frias – Universidade de Évora

Profª Drª Andréa Cristina Marques de Araújo – Universidade Fernando Pessoa



Prof. Dr. Antonio Carlos da Silva – Universidade Católica do Salvador
Prof. Dr. Antonio Carlos Frasson – Universidade Tecnológica Federal do Paraná
Prof. Dr. Antonio Gasparetto Júnior – Instituto Federal do Sudeste de Minas Gerais
Prof. Dr. Antonio Isidro-Filho – Universidade de Brasília
Prof. Dr. Arnaldo Oliveira Souza Júnior – Universidade Federal do Piauí
Prof. Dr. Carlos Antonio de Souza Moraes – Universidade Federal Fluminense
Prof. Dr. Crisóstomo Lima do Nascimento – Universidade Federal Fluminense
Prof^ª Dr^ª Cristina Gaio – Universidade de Lisboa
Prof. Dr. Daniel Richard Sant’Ana – Universidade de Brasília
Prof. Dr. Deyvison de Lima Oliveira – Universidade Federal de Rondônia
Prof^ª Dr^ª Dilma Antunes Silva – Universidade Federal de São Paulo
Prof. Dr. Edvaldo Antunes de Farias – Universidade Estácio de Sá
Prof. Dr. Elson Ferreira Costa – Universidade do Estado do Pará
Prof. Dr. Eloi Martins Senhora – Universidade Federal de Roraima
Prof. Dr. Gustavo Henrique Cepolini Ferreira – Universidade Estadual de Montes Claros
Prof. Dr. Humberto Costa – Universidade Federal do Paraná
Prof^ª Dr^ª Ivone Goulart Lopes – Istituto Internazionele delle Figlie de Maria Ausiliatrice
Prof. Dr. Jadilson Marinho da Silva – Secretaria de Educação de Pernambuco
Prof. Dr. Jadson Correia de Oliveira – Universidade Católica do Salvador
Prof. Dr. José Luis Montesillo-Cedillo – Universidad Autónoma del Estado de México
Prof. Dr. Julio Candido de Meirelles Junior – Universidade Federal Fluminense
Prof. Dr. Kárpio Márcio de Siqueira – Universidade do Estado da Bahia
Prof^ª Dr^ª Keyla Christina Almeida Portela – Instituto Federal do Paraná
Prof^ª Dr^ª Lina Maria Gonçalves – Universidade Federal do Tocantins
Prof^ª Dr^ª Lucicleia Barreto Queiroz – Universidade Federal do Acre
Prof. Dr. Luis Ricardo Fernandes da Costa – Universidade Estadual de Montes Claros
Prof. Dr. Lucio Marques Vieira Souza – Universidade do Estado de Minas Gerais
Prof^ª Dr^ª Natiéli Piovesan – Instituto Federal do Rio Grande do Norte
Prof^ª Dr^ª Marianne Sousa Barbosa – Universidade Federal de Campina Grande
Prof. Dr. Marcelo Pereira da Silva – Pontifícia Universidade Católica de Campinas
Prof^ª Dr^ª Maria Luzia da Silva Santana – Universidade Federal de Mato Grosso do Sul
Prof. Dr. Miguel Rodrigues Netto – Universidade do Estado de Mato Grosso
Prof. Dr. Pedro Henrique Máximo Pereira – Universidade Estadual de Goiás
Prof. Dr. Pablo Ricardo de Lima Falcão – Universidade de Pernambuco
Prof^ª Dr^ª Paola Andressa Scortegagna – Universidade Estadual de Ponta Grossa
Prof^ª Dr^ª Rita de Cássia da Silva Oliveira – Universidade Estadual de Ponta Grossa
Prof. Dr. Rui Maia Diamantino – Universidade Salvador
Prof. Dr. Saulo Cerqueira de Aguiar Soares – Universidade Federal do Piauí
Prof. Dr. Urandi João Rodrigues Junior – Universidade Federal do Oeste do Pará
Prof^ª Dr^ª Vanessa Bordin Viera – Universidade Federal de Campina Grande
Prof^ª Dr^ª Vanessa Ribeiro Simon Cavalcanti – Universidade Católica do Salvador
Prof. Dr. William Cleber Domingues Silva – Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro
Prof. Dr. Willian Douglas Guilherme – Universidade Federal do Tocantins



Diagramação: Natália Sandrini de Azevedo
Correção: Yaidy Paola Martinez
Indexação: Amanda Kelly da Costa Veiga
Revisão: Os autores
Organizadores: Marcos Roberto de Lima Aguirre
Anatércia Rovani Pilati

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

A284 Aguirre, Marcos Roberto de Lima
Inovação e sustentabilidade no direito reflexões jurídicas:
Faculdade João Paulo II / Organizadores Marcos
Roberto de Lima Aguirre, Anatércia Rovani Pilati. –
Ponta Grossa - PR: Atena, 2022.

Formato: PDF
Requisitos de sistema: Adobe Acrobat Reader
Modo de acesso: World Wide Web
Inclui bibliografia
ISBN 978-65-258-0540-5
DOI: <https://doi.org/10.22533/at.ed.405222308>

1. Direito. I. Aguirre, Marcos Roberto de Lima
(Organizador). II. Pilati, Anatércia Rovani (Organizadora). III.
Título.

CDD 340

Elaborado por Bibliotecária Janaina Ramos – CRB-8/9166

Atena Editora
Ponta Grossa – Paraná – Brasil
Telefone: +55 (42) 3323-5493
www.atenaeditora.com.br
contato@atenaeditora.com.br



DECLARAÇÃO DOS AUTORES

Os autores desta obra: 1. Atestam não possuir qualquer interesse comercial que constitua um conflito de interesses em relação ao artigo científico publicado; 2. Declaram que participaram ativamente da construção dos respectivos manuscritos, preferencialmente na: a) Concepção do estudo, e/ou aquisição de dados, e/ou análise e interpretação de dados; b) Elaboração do artigo ou revisão com vistas a tornar o material intelectualmente relevante; c) Aprovação final do manuscrito para submissão.; 3. Certificam que os artigos científicos publicados estão completamente isentos de dados e/ou resultados fraudulentos; 4. Confirmam a citação e a referência correta de todos os dados e de interpretações de dados de outras pesquisas; 5. Reconhecem terem informado todas as fontes de financiamento recebidas para a consecução da pesquisa; 6. Autorizam a edição da obra, que incluem os registros de ficha catalográfica, ISBN, DOI e demais indexadores, projeto visual e criação de capa, diagramação de miolo, assim como lançamento e divulgação da mesma conforme critérios da Atena Editora.



DECLARAÇÃO DA EDITORA

A Atena Editora declara, para os devidos fins de direito, que: 1. A presente publicação constitui apenas transferência temporária dos direitos autorais, direito sobre a publicação, inclusive não constitui responsabilidade solidária na criação dos manuscritos publicados, nos termos previstos na Lei sobre direitos autorais (Lei 9610/98), no art. 184 do Código penal e no art. 927 do Código Civil; 2. Autoriza e incentiva os autores a assinarem contratos com repositórios institucionais, com fins exclusivos de divulgação da obra, desde que com o devido reconhecimento de autoria e edição e sem qualquer finalidade comercial; 3. Todos os e-book são *open access*, *desta forma* não os comercializa em seu site, sites parceiros, plataformas de *e-commerce*, ou qualquer outro meio virtual ou físico, portanto, está isenta de repasses de direitos autorais aos autores; 4. Todos os membros do conselho editorial são doutores e vinculados a instituições de ensino superior públicas, conforme recomendação da CAPES para obtenção do Qualis livro; 5. Não cede, comercializa ou autoriza a utilização dos nomes e e-mails dos autores, bem como nenhum outro dado dos mesmos, para qualquer finalidade que não o escopo da divulgação desta obra.



AGRADECIMENTO

Este livro é uma obra dedicada a cada um dos alunos da João Paulo II - Porto Alegre. Ele foi elaborado com muita dedicação pelos professores que escreveram cada um dos artigos aqui publicados. Agradece-se com especial atenção à Faculdade João Paulo II, em nome de seu diretor Carlos Fernando Romero, pelo apoio intenso e essencial para que este trabalho se tornasse realidade.

Este livro é também uma realidade graças ao apoio da Escola Superior da Brigada Militar, instituição parceira da Faculdade João Paulo II. Portanto, nosso agradecimento também é direcionado à Escola Superior da Brigada Militar (ESBM).

APRESENTAÇÃO

As Faculdades João Paulo II tem o orgulho de apresentar a primeira edição da sua obra coletiva “INOVAÇÃO E SUSTENTABILIDADE NO DIREITO: Reflexões Jurídicas: Faculdade João Paulo II . A proposta do livro nasceu das reflexões desenvolvidas na Faculdade de Direito, sob a coordenação conjunta e incentivo dos Professores. Dr. Marcos Roberto de Lima Aguirre e Dra. Anatórcia Rovani Pilati, e se ampliou com o desejo de pares e discentes de compartilharem com a comunidade acadêmica reflexões sobre o atual cenário disruptivo e transformador que o Direito está experimentando. Este livro tem a pretensão de construir e expandir o diálogo entre as reflexões produzidas na Faculdade de Direito nas produções realizadas dos professores: Anatercia Rovani Pilati, Angela Cristina Viero, Carla Froener Ferreira, Clóvis Gorczewski, Cristiane Catarina Fagundes de Oliveira, Fabiano Justin Cerveira, Giancarlo Michel de Almeida, Gisele Mazzoni Welsch, Leandro Antonio Pamplona, Marcos Roberto de Lima Aguirre, Mariângela Guerreiro Milhoranza, Rafael de Souza Medeiros e Sheila Marione Uhlmann Willani. A escolha do nome Inovação e Sustentabilidade no Direito: Reflexões Jurídicas trata-se de um convite a nossa comunidade acadêmica das Faculdades João Paulo II para fomentar a reflexão no mundo jurídico que está cada vez mais exigente, em todos os sentidos. Esse desafio exige uma nova postura jurídica bem diferente do modelo tradicional e burocrata e demasiadamente teórico-dogmático, o qual não suprime as necessidades fáticas da comunidade. Imperiosa essa ruptura, mas sem nunca esquecer a sua essência e história. Dessa forma, os artigos esperados, que serão publicados na forma de capítulos do livro, almejam contribuir com essa revolução e forma de pensar.

PREFÁCIO

As Faculdades João Paulo II são uma iniciativa educacional consolidada, uma história longa de busca por oferecer educação à sociedade rio-grandense que começou em Passo Fundo e se desenvolveu até oferecer cursos superiores em várias cidades, inclusive Porto Alegre. Do início até hoje, duas gerações de pessoas se dedicaram ao desenvolvimento da instituição, movimentando, nesse objetivo, um grande número de professores, alunos, colaboradores. Cada fruto desse esforço que pode ser mensurado, como um livro, é uma contribuição a essa história e a todos os esforços coletivos para construí-la.

Este livro é isso - um dos muitos frutos trazidos à sociedade. E a sociedade brasileira efetivamente precisa deles e de educação neste momento. As dificuldades sociais e econômicas enfrentadas ao longo do século XX não foram superadas. Por um momento, nos primeiros anos do século XXI, parecia que este caminho de superação estava mais visível a frente, mas agora, perto do encerramento do primeiro quartel do século XXI, notamos que desafios permanecem, ressurgem em outras formas e em outras conjunturas, e ainda precisam ser solucionados. As soluções para desenvolver uma sociedade são complexas, mas um dos meios mais importante é, sem dúvida, trazer cultura e educação ao maior número de pessoas.

Dentro desta conjuntura ampla, uma contribuição importante para aqueles que estão atuando no Ensino Superior é continuar pesquisando, produzindo e publicando, atos que demandam dedicação e esforço. Fazer isso é contribuir, de grão em grão, para uma sociedade mais inclusiva, com mais cultura, acessibilidade, respeito às diferenças, que avance. Valem as tão bem escritas palavras do preâmbulo da Constituição de 1988, buscamos: *o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social...*”. É preciso construí-la.

Receber o convite para escrever este prefácio é uma honra. Profissionais com quem este autor convive desde o início da sua época formativa hoje trabalham na instituição. E são muitos deles, de diversos momentos. Ainda que de longe, saber que esse grupo de professores tão dedicados está junto, se vendo com frequência, trabalhando e fazendo reuniões, é reconfortante, uma continuidade positiva e que espero que continue por muitos anos à frente.

Dentre tantos temas que merecem a atenção, este livro é sobre um dos principais - o Direito. É um fenômeno de pacificação social e busca de ordem, normas que surgem em grupos de humanos e que, em sociedades tão complexas como as nossas, tomam o aspecto de um sistema jurídico de enorme complexidade, em constante alteração, e sob os quais os avanços tecnológicos e culturais exigem continuada reflexão. Como diz

Dimoulis na apresentação de um de seus livros, o Direito é como uma fábrica imensamente complexa, as pessoas adentram nos seus conhecimentos e práticas, não é possível saber tudo sobre ele, mas o tempo e a dedicação permitem conhecer mais sobre algumas partes, e fazendo isso, é possível contribuir com uma sociedade melhor de diversas formas. Se, por um lado, o Direito busca dar segurança e expectativas corretas de comportamento, por outro, vivemos em um mundo em constante alteração - como conciliar? É um dos motivos que movimenta tantos juristas ao longo do tempo e o que se faz aqui, e cada esforço como este merece ser comemorado.

Assim, este livro é composto inicialmente pelo trabalho “Os diferentes tipos de Estado e a Judicialização da Política no Estado Brasileiro”, da professora Anatórcia Rovani Pilati. Ela fala de um dos desafios mais importante surgidos no período que precede a Segunda Guerra Mundial - a existência de um Judiciário muito atuante e em um modelo institucional de protagonismo, um papel político dado pelo seu papel de efetivar a Constituição - e, sendo moldado assim, pelo mundo todo tem aceitado receber e julgar demandas sociais. Mas não é um papel facilmente trazido à instituição, pois ela não foi moldada para decidir políticas públicas e nem tem seus membros escolhidos da mesma forma que os outros dois poderes.

O segundo artigo é o “Panorama evolutivo da Teoria do Negócio Jurídico simulado. Principais concepções e suas consequências, notadamente em relação à tutela de terceiros de boa-fé”. Um artigo de Direito Privado sobre um tema permanentemente importante na área contratual, feito com atenção especial sendo dada a aspectos históricos e comparados pela professora Angela Cristina Viero.

O terceiro artigo é da professora Carla Froener “Imagens, persuasão e Sociedade do Consumo: a regulação da publicidade via Internet”. É um tema de grande relevância no momento vivido. As relações sociais feitas a partir da Internet têm se mostrado cada vez mais importantes e, em muitas situações, demandam a atenção e o cuidado regulatório do Estado para evitar abusos. O tema da persuasão pelos meios virtuais é importante, e refletir sobre ele sob o aspecto da publicidade e dentro do marco do Código de Defesa do Consumidor é uma maneira de colaborar com o desenvolvimento de todo um conjunto de adaptações que a importância da Internet na sociedade nos demanda.

A seguir está o artigo do professor Clovis Gorczewski, que teve um papel importante nos trabalhos que deram origem ao Curso de Direito das Faculdades João Paulo II em Porto Alegre. Seu tema é a necessidade de haver um Estado atuante para garantir a concretização dos Direitos Humanos em um Estado de modelo liberal. Um tema muito ligado ao próprio esforço de dar educação à sociedade e uma reflexão necessária sobre o papel do Estado.

O quinto artigo é também sobre os Direitos Fundamentais, agora ligado à moradia. Ele aparece no artigo 6º da Constituição, é um Direito Social para além de qualquer dúvida,

mas sua implementação envolve desafios jurídicos e financeiros notáveis e está longe de um patamar adequado no Brasil. Este é o tema de estudo da professora Cristiane Catarina Fagundes de Oliveira em “Direito à Moradia Digna: desafios jurídicos e financeiro-orçamentários”, que tem produções e uma carreira profissional muito ligadas à área.

O sexto artigo é o “ Entrevista/oitiva de crianças e falsas memórias”, do professor Fabiano Justin Cerveira. É um tema que recebe continuada atenção, pois a necessidade de procedimentos judiciais adequados, capazes de permitir uma correta aplicação da Justiça, é central e a sensibilidade necessária para fazê-los com crianças e adolescentes é grande. O tema é de muita relevância e envolve um desafio multidisciplinar, envolvendo áreas e sensibilidades que vão além das normas jurídicas.

O próximo é o artigo “Licitação e Meio Ambiente: mitigação de impacto ambiental na Nova Lei de Licitações”, do professor Giancarlo Michel de Almeida, um professor dedicado e com trajetória envolvendo diversas áreas das ciências sociais. A necessidade de desenvolver o Direito Ambiental é evidente em um mundo no qual a devastação ambiental tem sido muito intensa por ao menos cento e cinquenta anos, e meios de limitar e reverter os danos causados ao ambiente são uma preocupação central para o desenvolvimento político e social de todo o mundo. O trabalho é atual, trata do tema com olhos para a Nova Lei de Licitações, uma lei impactante por substituir um modelo anterior que já durava décadas e moldara muitos acontecimentos administrativos no Brasil.

O oitavo artigo é feito por três professores e professoras, Gisele Mazzoni Welsch, Leandro Pamplona e Mariângela Guerreiro Milhoranza da Rocha. É o segundo artigo deste livro sobre a tecnologia influenciando o Direito, “Inteligência artificial e a virada tecnológica do Direito Processual Civil brasileiro”. É um tema sendo refletido há algum tempo, conforme a capacidade de análise textual de algoritmos aumentou e, cada vez mais, foi possível dar usos práticos a essa tecnologia mesmo em textos tão complexos quanto as peças jurídicas. Hoje, o tema é de enorme atualidade e importância, a tecnologia está em um patamar muito avançado. O limite da capacidade de analisar, o tratamento necessariamente humano dos casos, o quanto a área processual poderá se beneficiar dessa tecnologia, se bem usada, são um tema de profundo interesse e capaz de impactar muito positivamente o acesso à Justiça na sociedade brasileira.

Marcos Roberto de Lima Aguirre, um dos organizadores do Curso de Direito das Faculdades João Paulo II em Porto Alegre, atual coordenador do curso e um dedicado profissional, sempre trazendo influências positivas e de ímpar gentileza aos projetos de que aceitou participar, escreve “A separação dos poderes na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988: uma análise do Poder Executivo”. O estudo é de importância permanente, o desenho institucional do Poder Executivo brasileiro já traz papéis de grande relevo, típicos de um presidencialismo, mas a história política nos ensina que esse papel é ainda maior no nosso país - estudar o Executivo e os outros dois poderes com que ele

interage é um dos caminhos necessários, incontornáveis, para que uma sociedade melhor se desenvolva no Brasil.

Como décimo artigo Rafael de Souza Medeiros traz “Controle da Administração Pública pelo Tribunal de Contas e limites materiais de suas decisões”. O órgão de fiscalização que se desenvolveu ao longo dos últimos trinta anos, em ritmo crescente, cada vez mais como corte julgadora administrativa, um papel que se bem delimitado pode trazer importantes benefícios, mas que precisa ser constantemente refletido, para garantir que ele seja positivo para a sociedade brasileira e desempenhe harmonicamente a atividade, especialmente em sua relação a outros órgãos e ao Poder Judiciário e à própria Constituição.

Por fim, Sheila Willani publica um artigo intitulado “Mediação do Direito Comparado”, seu objetivo é o de encontrar os métodos mais eficientes para a pacificação de conflitos a partir de uma busca em diversos países. O tema é de grande importância, especialmente em um país com um número tão alto de processos sendo iniciados a cada ano.

Tenho a convicção de que pesquisadores, estudantes e professores poderão encontrar na obra artigos para enriquecer seus conhecimentos e refletir. Que a volta da pandemia seja também um momento de superação de dificuldades, inclusive as do ensino, e muitas iniciativas como essa continuem ocorrendo.

Porto Alegre, 30 de junho de 2022.

Wagner Feloniuk

Professor da Universidade Federal do Rio Grande

SUMÁRIO

CAPÍTULO 1..... 1

PANORAMA EVOLUTIVO DA TEORIA DO NEGÓCIO JURÍDICO SIMULADO. PRINCIPAIS CONCEPÇÕES E SUAS CONSEQUÊNCIAS, NOTADAMENTE EM RELAÇÃO À TUTELA DE TERCEIROS DE BOA-FÉ

Angela Cristina Viero

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4052223081>

CAPÍTULO 2..... 11

IMAGENS, PERSUASÃO E SOCIEDADE DO CONSUMO: A REGULAÇÃO DA PUBLICIDADE VIA INTERNET

Carla Froener

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4052223082>

CAPÍTULO 3..... 27

NECESSIDADE DE UM ESTADO INTERVENTIVO PARA GARANTIR, ATRAVÉS DA EDUCAÇÃO, A PLENA CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NO EQUITATIVO ESTADO LIBERAL

Clovis Gorczewski

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4052223083>

CAPÍTULO 4..... 42

DIREITO À MORADIA DIGNA: DESAFIOS JURÍDICOS E FINANCEIRO-ORÇAMENTÁRIOS

Cristiane Catarina Fagundes de Oliveira

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4052223084>

CAPÍTULO 5..... 56

ENTREVISTA/OITIVA DE CRIANÇAS E FALSAS MEMÓRIAS

Fabiano Justin Cerveira

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4052223085>

CAPÍTULO 6..... 67

LICITAÇÃO E MEIO AMBIENTE: MITIGAÇÃO DE IMPACTO AMBIENTAL NA NOVA LEI DE LICITAÇÕES

Giancarlo Michel de Almeida

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4052223086>

CAPÍTULO 7..... 87

INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E A VIRADA TECNOLÓGICA DO DIREITO PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO

Gisele Mazzoni Welsch

Leandro Pamplona

Mariângela Guerreiro Milhoranza da Rocha

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4052223087>

CAPÍTULO 8..... 98

A SEPARAÇÃO DOS PODERES NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988: UMA ANÁLISE DO PODER EXECUTIVO

Marcos Roberto de Lima Aguirre

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4052223088>

CAPÍTULO 9..... 117

CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PELO TRIBUNAL DE CONTAS E LIMITES MATERIAIS DE SUAS DECISÕES

Rafael de Souza Medeiros

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.4052223089>

CAPÍTULO 10..... 136

MEDIAÇÃO NO DIREITO COMPARADO

Sheila Willani

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.40522230810>

CAPÍTULO 11 156

OS DIFERENTES TIPOS DE ESTADO E A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA NO ESTADO BRASILEIRO

Anatércia Rovani Pilati

 <https://doi.org/10.22533/at.ed.40522230811>

SOBRE OS ORGANIZADORES 178

NECESSIDADE DE UM ESTADO INTERVENTIVO PARA GARANTIR, ATRAVÉS DA EDUCAÇÃO, A PLENA CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NO EQUITATIVO ESTADO LIBERAL

Data de aceite: 04/08/2022

Clovis Gorczewski

Advogado, doutor em direito (*Universidad de Burgos*, 2001), pós-doutor em direito (CAPES – *Universidad de Sevilla*, 2007), pós-doutor (CAPES – *Fundación Carolina – Universidad de La Laguna*, 2010). Professor da Faculdade João Paulo II, Porto Alegre.

1 | CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Partimos, neste trabalho, da máxima inconteste: O homem nasce livre e livre é sua natureza. O Estado, portanto, deve abster-se de qualquer intervenção na vida privada; esta atitude viola os direitos naturais do homem e deve ser, *a priori*, absolutamente rechaçada. Exceto por poucos pensadores – carregados de ideologia, de interesses inconfessáveis e sedentos de intervir – este apotegma reflete o pensamento de todos grandes pensadores ocidentais, especialmente a partir do iluminismo.

Toda a idéia de um Estado de Direito, que supõe uma limitação e rígida regulamentação das funções de poder e na adoção de formas representativas, voltadas diretamente para a defesa dos direitos dos cidadãos tem seu substrato teórico na filosofia de Kant que

reivindica como objetivo prioritário do Estado, a garantia da liberdade através do direito. Para ele, a situação dos cidadãos, considerada como situação puramente jurídica, se fundamenta: 1) na liberdade de cada membro da sociedade, como homem; 2) na igualdade dele, frente a qualquer outro, como súdito; 3) na independência de cada membro da comunidade, como cidadão. Para Perez-Luño o que se desprende da tese de Kant, é que “é o direito, como condição de coexistência das liberdades individuais, que atribui ao Estado, a garantia, mediante sua não ingerência, do livre desenvolvimento da liberdade”.¹ Bobbio assevera que o pensamento kantiano refere-se a coexistência de uma noção de liberdade como autonomia de inspiração democrática, com um conceito de liberdade como não ingerência, de inequívoco sentido liberal.²

Seguindo o pensamento kantiano, Humboldt em sua obra “*Ideen zu einem Versuch die Grenzen der Wirksamkeit des Staates zu bestimmen*”³ discute a função do Estado e suas idéias foram cruciais para o desenvolvimento do liberalismo na Europa no século XIX. Humboldt parte do conceito do homem como um animal social, empenhado em progredir e desenvolver-se. Daí discute a ação do Estado no cerceamento da liberdade dos cidadãos e sugere instrumentos para frear este papel, pois “seria correto dizer que

1. PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitucion*. 2ª ed. Madrid: Tecnos, s/d. p. 212-245.

2. BOBBIO, Norberto. “Kant e le due libertà” In: *De Hobbes a Marx*. Napoli: Morano, 3ª ed. 1974, p. 147.

3. Idéias para um ensaio a fim de definir os limites da ação do Estado. 1792. Publicada em 1852.

a liberdade da vida privada sempre cresce na exata proporção em que declina a liberdade pública”, assim, qualquer interferência do Estado em assuntos particulares deve ser absolutamente condenada. Defende que o objetivo básico de todo governo é abster-se de buscar a felicidade e o bem-estar para os cidadãos. “A felicidade para a qual o homem está simplesmente destinado não é nenhuma outra além daquela que suas próprias energias buscam para ele”. Depreende-se de seu pensamento que toda intervenção do Estado induz a uma artificialidade que leva a uma violação da originalidade natural. O desenvolvimento, a realização pessoal e a própria autoestima são desvirtuadas. Em resumo, para Humboldt a razão não pode desejar para o homem qualquer outra condição além daquela em que cada indivíduo desfrute da mais absoluta liberdade para desenvolver-se a si mesmo a partir de suas próprias energias, em sua perfeita individualidade, restrito apenas aos limites de seus direitos. Portanto, deve-se rechaçar qualquer intervenção do Estado na vida privada; isso prejudica o próprio aperfeiçoamento do indivíduo.⁴

As idéias de Humboldt tiveram inequívoca influência em John Stuart Mill, maior filósofo inglês do século XIX. Em sua obra *‘A Liberdade’*. Mill questiona a natureza e os limites do poder que a sociedade pode legitimamente exercer sobre o indivíduo. Defensor da liberdade individual, aceita como único propósito de se exercer legitimamente o poder sobre qualquer membro de uma comunidade, contra sua vontade, é evitar dano aos demais. “Seu próprio bem, físico ou moral não é garantia suficiente”. Ninguém pode ser compelido a fazer ou deixar de fazer algo por ser melhor para ele, porque o fará feliz, porque, na opinião dos outros, fazê-lo seria sábio ou mesmo acertado. “A independência do homem é de direito absoluta. Sobre si mesmo, sobre seu corpo e mente, o indivíduo é soberano”. Portanto, “cada um é o guardião adequado de sua própria saúde, seja física, mental ou espiritual. A humanidade ganha mais tolerando que cada um viva conforme o que lhe parece bom do que compelindo cada um a viver conforme pareça bom ao restante”.⁵

Todo substrato teórico destes pensadores está na idéia de que o homem é um ser livre, sendo o Estado uma criação sua, portanto, possui limites. Como ensina Locke, o homem desde o estado de natureza foi proprietário legítimo e incontestado de sua vida e de sua liberdade – liberdade no sentido de organizar seus atos e dispor de seus bens como julgasse conveniente, dentro dos limites da lei da natureza, sem pedir licença ou depender da vontade de outrem. Esta e outras tantas situações preexistem ao Estado; o Poder civil, portanto, está impedido de alterar ou inovar neste campo, pois sua constituição ocorreu exclusivamente para satisfazer as necessidades humanas (de segurança e estabilidade) e assegurar os direitos do indivíduo. Ele foi criado de modo convencional, com a tarefa de assegurar e proteger os direitos naturais. Portanto este é o poder e o limite do Estado.

Defensor contemporâneo da liberdade individual é Robert Nozick. Em sua obra

4. HUMBOLDT, Wilhelm Von. *Os Limites da Ação do Estado*. Rio de Janeiro: Topbooks - Liberty Classics. 2004.

5. MILL, John Stuart. *A Liberdade/Utilitarismo*. São Paulo Martins Fontes. 2000.

Anarchy, State and Utopia tece severas críticas aos modelos constituídos que, fruto do contrato social, o desrespeitam, em detrimento das liberdades individuais. Propõe um direito reduzido a “inviolabilidade da pessoa” e defende a tese de que o Estado não possui o direito de erigir-se em estado socializador de bens nem mesmo promotor da justiça social, uma vez que ele não possui posse natural sobre nada ou ninguém, pois todos os títulos residem exclusivamente no ser humano. Defensor radical das liberdades individuais, afirma que somente um Estado mínimo respeita os direitos naturais dos indivíduos, com a dignidade que isso pressupõe. “Tratando-nos com respeito ao acatar nossos direitos, ele nos permite individualmente ou em conjunto com aqueles que escolhemos, determinar nosso tipo de vida, atingir nossos fins e nossas concepções de nós mesmos...” Em seu entendimento qualquer outro modelo de Estado, que não o Estado-mínimo, viola os direitos da pessoa. Assim, todo Estado que ultrapasse as fronteiras do Estado mínimo é imoral e ilegítimo.⁶

2 | DA NATUREZA HUMANA

Contudo, é sabido que a natureza humana é perversa, egoísta, mesquinha, vingativa e beligerante; o homem é o lobo do homem. É por isso que, desde a formação das primeiras hordas, o homem tem sido protagonista e vítima de violência com seus semelhantes. Basta lembrar Caim e na solução dramática que deu a seu conflito com o próprio irmão. Lembra Moore que todas as sociedades, comunidades, organizações e relacionamentos interpessoais experimentam violência, em maior ou menor grau, no processo diário de interação.⁷

A violência faz parte da própria natureza humana, Quer como recreativa, reativa ou vingativa – segundo a classificação de Fronn⁸; a violência integra a essência do ser humano, como bem assevera Arendt ao identificar a violência como elemento pré-político, anterior ao surgimento da *polis*.⁹ Não obstante Aristóteles tenha afirmado que o homem é um animal político, isto é, destinado a viver em sociedade,¹⁰ sua natureza é beligerante. Também Maquiavel, que desprezando qualquer escola filosófica ou política como referencial teórico¹¹ e valendo-se somente da observação e desenvolvida psicologia humana, concluiu que os homens, por sua própria natureza, são ingratos, volúveis, dissimulados, ambiciosos

6. NOZICK, Robert. *Anarquia, Estado e Utopia*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor. 1994. p. 357.

7. MOORE, Christopher W. *The mediation process – practical strategies for resolving conflict*. San Francisco: Jossey-Bass Inc. 1996. p. 8.

8. FRONN, Erich. *O coração do homem*. Rio de Janeiro: Zahar. 1967. p. 25-20.

9. ARENDT, Hannah. *A condição humana*. 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária. 2005. p. 40

10. ARISTÓTELES. *Política*. Texto Integral. São Paulo: Martin Claret. 2008. P. 56

11. Como ensina Chevalier, Maquiavel não parte de um sistema filosófico, como fará Hobbes, para explicar a natureza do homem. Incrédulo, ele não se baseia no pecado original e no dogma da natureza decaída. CHEVALIER, J-J. *História do Pensamento Político*. Tomo I. Rio de Janeiro: Guanabara. 1982. p. 266.

e falsos. Assim, rancor, ódio, vingança e lutas são características naturais do homem.¹²

De igual forma, Hobbes ao adotar a doutrina do direito natural – não para limitar o poder civil, mas para reforçá-lo - parte da assertiva de que a situação natural dos homens era de caos e desordem total, o que inviabilizava sua própria existência. Para ele, o homem não é um ser político ou social por natureza, ao contrário, ele não é sociável e só o será por acidente. A natureza humana, afirma, é perversa, egoísta e perniciosa, todo homem é concorrente do outro. Para Hobbes “*homo homini lupus*” - o homem é o lobo do homem, então, “*bellum omnium contra omnes*” – é guerra de todos contra todos.

Também para Kant, que em seu último trabalho, “A Paz Perpétua” - obra de sua maturidade - invoca a razão para condenar a guerra. Seguindo o pensamento pessimista (ou realista?) de Maquiavel e Hobbes também entende que a paz não é um estado natural justamente pela natureza má do homem. Para Kant, o estado de paz entre os homens que vivem juntos não é um estado natural é, antes, um estado de guerra. Ainda que nem sempre haja uma eclosão de hostilidades há uma permanente ameaça disso.¹³

3 | O ESTADO E O MONOPÓLIO DA VIOLÊNCIA

As primeiras grandes teorias clássicas sobre a origem do Estado referiam-se a sua origem violenta. O Estado teria nascido da violência e da força; a organização política resultou do poder de dominação dos mais fortes sobre os mais fracos. Esta tese teve como grande defensor Ward para quem,

O Estado nasce com a conquista de um grupo pelo outro e com o progresso que constitui a escravidão e não mais a destruição do vencido pelo vencedor. Organiza-se assim a ordem política, fruto dos interesses econômicos do vencedor e da resignação do vencido.¹⁴

Nesta mesma linha segue Oppenheimer: “o Estado por sua origem e por sua essência não passa daquela instituição social que um grupo vitorioso impôs a um grupo vencido com o único fim de organizar o domínio do primeiro sobre o segundo e resguardar-se contra rebeliões internas e agressões externas”.¹⁵ Igual é o pensamento de Gumplowicz e Cornejo.¹⁶

A partir do século XV começa a surgir no ocidente novos regimes políticos, dando início a formação do Estado moderno. Surge um novo sujeito: artificial, totalitário, absolutista, centralizador e institucionalizado, que se fortalece cada vez mais na medida em que

12. MAQUIAVEL, Nicolau. *O Príncipe*. São Paulo: Círculo do Livro S.A. s/d. p. 108.

13. KANT, Immanuel. *À paz perpétua*. Porto Alegre, L&PM. 2008. p. 23.

14. WARD, L., *Sociologie Pure*, Paris: Giard Brière. 1906, p. 58. *Apud* AZAMBUJA, Darcy. *Teoria Geral do Estado*. Porto Alegre-Rio de Janeiro: Globo. 1991. p. 98.

15. OPPENHEIMER, F., *Der Staat*, 4ª ed, Stuttgart, 1954, p 5, *Apud* BONAVIDES, Paulo, *Ciência Política*, 10ª ed., São Paulo: Malheiros, 1996, p. 64.

16. *Apud* AZAMBUJA, Darcy. *Teoria Geral do Estado*. Porto Alegre-Rio de Janeiro: Globo. 1991.p. 101.

detém o monopólio da violência e da burocracia. Surge uma nova forma de violência e de dominação: legal-institucionalizada. É este novo sujeito, incontestável, quem dirá o direito e seus limites. A violência deixa de ser algo 'natural' e passa a ser produto da racionalidade.

Mas para Paine – um dos pais da América - todos os Estados do mundo, exceto EUA e França, que possuem história honrável, começaram violando princípios sagrados e morais. Assevera que não deveria ser difícil, nas primeiras fases da humanidade, que uma banda de rufiões, bárbaros, sanguinários, sem conhecimento de moral, ética e humanidade, invadisse outros povos, impondo um novo modo de vida. E o conquistador não considerava o conquistado como seu prisioneiro e sim como sua propriedade; o levava em triunfo, acorrentado e o condenava, segundo seu prazer, a morte ou a escravidão. Uma vez estabelecido o poder, era fácil ao chefe da orda trocar o nome de ladrão e adotar o de monarca, dando origem a monarquia dos reis.¹⁷

Weber não questiona o surgimento do Estado, mas o caracteriza: “um único instituto serve para definir o Estado, assim como toda associação política: a força e não seu conteúdo”.¹⁸ Todo Estado se fundamenta na força disse Trotsky e Weber, citando-o de forma literal, lhe dá toda razão, ressaltando, contudo, que a violência não é o único instrumento do Estado, mas lhe é específico. No passado, diz, a violência foi um meio inteiramente normal entre os mais distintos grupos, o Estado a racionalizou e a fez legítima.¹⁹

Assim o Estado, criado para conter a violência do homem e garantir segurança a todos, por sua própria natureza torna-se violador de direitos, pois limita e restringe os direitos naturais, além de intervir na liberdade individual. Como bem desabafou Proudhon: “Ser governado é ser observado, inspecionado, espiado, dirigido, numerado, regulado, recrutado, matriculado, doutrinado, repreendido, controlado, verificado, avaliado, apreciado, censurado, comandado por criaturas que nem tem o direito nem a sabedoria nem virtude para o fazer. É estar em cada operação, em cada transação, anotado, registrado, contado, tributado, marcado, medido, numerado, avaliado, licenciado, autorizado, admoestado, impedido, proibido, reformado, corrigido, punido. Ser governado é ser colocado, sob o pretexto da utilidade pública e em nome do interesse geral, sob contribuição, instruído, esfolado, explorado, monopolizado, extorquido, espremido, injuriado, roubado; então, a mais leve resistência, a primeira palavra de protesto, reprimido, multado, aviltado, assediado, perseguido, maltratado, agredido, desarmado, amarrado, sufocado, aprisionado, julgado, condenado, fuzilado, deportado, sacrificado, vendido, traído; e, para cúmulo, escarnecido, ridicularizado, zombado, ultrajado, desonrado. Isto é Estado, isto é governo”.²⁰

17. PAINE , Thomas. *Derechos del hombre*. Madrid: Alianza. 2008 , p. 223

18. WEBER, Max. *Apud* BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*. 10 ed. São Paulo: Malheiros. 1996. p. 65.

19. WEBER, Max. *Basic concepts in sociology*. New York: The Citadel. 1964. p. 119. *Apud* AGUIAR. Roberto A. R.. *Direito, Poder e Opressão*. São Paulo: Alfa-Ômega. 1990. p. 43.

20. PROUDHON, P. J. *General Idea of the Revolution in the Nineteenth Century*. Londres: Freedom Press. 1923. p. 293/294.

É por isso é que nos alinhamos a Thoreau e parafraseamos seu iluminado pensamento: na melhor das hipóteses, o governo não é mais do que uma conveniência, embora a maior parte deles seja, normalmente, inconveniente. Então, o melhor governo é o que menos governa e quando os homens estiverem preparados para tal, será o tipo de governo que terão.²¹

4 | A CRISE DO ESTADO MODERNO E O RESSURGIMENTO DA VIOLÊNCIA PRIVADA

A partir dos anos 80 do século XX, com o fim da guerra fria, o colapso do comunismo, a revolução tecnológica e a interligação e interdependência dos mercados em escala planetária, inicia um novo fenômeno político denominado de globalização.²² Nesta nova ordem mundial, os espaços nacionais ficam dissolvidos na ordem global. Há uma acentuada expansão do liberalismo, a absoluta predominância do capital com o consequente enfraquecimento da ordem estatal em todos os aspectos.

Asseveram Seitenfus e Ventura²³ que as decisões do mundo global ocorrem em centros de interesses privados, independentes, autônomos e dotados de um poder real, cuja natureza e intensidade, transcendem o tradicional poder dos Estados. A globalização, lembram, contesta a exclusividade do exercício da soberania do Estado sobre um determinado território. Assim, “o Estado-nação está cada vez mais impotente para controlar a política monetária, decidir seus investimentos, organizar a produção e o comércio, arrecadar tributos sobre a sociedade e cumprir seus compromissos de proporcionar assistência social”.²⁴ Em suma, perdeu a maior parte de seu poder e, como bem lembra Cassem, isto representa um grande perigo à democracia, pois está fora de controle do Estado certos fatores decisivos para a vida dos cidadãos.

21. THOUREAU, Henry David. *A Desobediência Civil*. Porto Alegre: P&PM. 2007

22. Não obstante algumas discussões acadêmicas e ideológicas pode-se afirmar que a idéia de globalização não é nenhuma novidade. A história mostra haver raízes da globalização no Império Romano. Para o sociólogo Octávio Ianni, o exemplo mais apropriado é o cristianismo, pois o Papa até hoje percorre o mundo para reafirmar o projeto de globalização da Igreja Católica. (palestra realizada no Instituto Latino Americano de Estudos Avançados da Universidade Federal do Rio Grande do Sul). A mesma opinião manifesta o economista argentino Juan Carlos Cachanosky: “globalização é um termo novo para algo tão antigo que remonta ao Império Romano”, ressaltando que a diferença é a tecnologia (Entrevista ao Correio do Povo. ed. 11.11.1997, p. 18). Também o antropólogo Renato Ortiz afirma que “a globalização é um processo que tem raízes no passado, mas no presente mostra sua originalidade, tendo no neoliberalismo sua ideologia predominante” (“A globalização tem raízes no Império Romano”. Correio do Povo. ed. 28.04.1997. p. 13). A verdade é que a história do ocidente mediterrâneo e da cristandade medieval está cheia de tentativas imperialistas com pretensões mundiais – mundo aqui entendido como delimitado pelos limites conhecidos e ocupados pelas potências dominadoras do momento. Os Romanos, a Santa Sé, os Estados nascentes da Idade Média, Portugal, Espanha, França, Inglaterra e Alemanha, tiveram todos, a seu tempo, tais pretensões (ARNAUD, A-J, *O Direito entre a modernidade e a Globalização*. Rio de Janeiro: Renovar. 1999. p. 7).

23. SEITENFUS, Ricardo. e VENTURA, Denise. *Introdução ao Direito Internacional Público*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora. 1999. p. 183.

24. CASTELLS, M. *La era de la información: Economía, Sociedad y Cultura*. Volumen II. Madrid: Alianza. 1998. p. 282.

Também para Lamounier,²⁵ a globalização implica em graves riscos para o Estado-nação, vale dizer, para o sistema mundial de Estados, que é o arcabouço mediante o qual a humanidade conseguiu, após séculos e séculos de problemática evolução, organizar, bem ou mal, a coexistência não beligerante das sociedades humanas. Na balança do poder do mundo, o Estado enfraquece diante do sistema financeiro. Um sistema maior, porque disseminado além de um governo ou país, enfim, globalizado. O Estado não é mais soberano, diz Knoerr, mas um sócio, um parceiro do capital privado.²⁶ Assim, conclui Pereira que “entramos na fase em que se faz necessário uma reforma do aparelho do Estado”. E, esta reforma, “provavelmente significará reduzir o Estado, limitar suas funções como produtor de bens e serviços e, em menor extensão, como regulador...”²⁷. Em outras palavras, o Estado tende a tornar-se mínimo, suprimindo direitos sociais, privatizando bens e serviços e limitando-se ao controle social.

O pensamento dominante, neste novo cenário, é aquele expresso por Ronald Reagan na sua posse como presidente dos Estados Unidos da América, em 20 de janeiro de 1981: “O governo não é a solução do nosso problema, o governo é o nosso problema.”

Esta realidade acaba reduzindo o novo papel do Estado a uma função exclusiva de guardião dos equilíbrios macroeconômicos. São guardiões que se tornam prisioneiros de sua própria armadilha, e impotentes ou incapazes de definir prioridades e implementar políticas de incentivo setorial a competitividades, de oferecer proteção social a suas populações, de dar os serviços públicos básicos ou de garantir a ordem e o respeito às leis.

5 | AS CONSEQUÊNCIAS

Por um lado, a globalização pode ser um progresso para a condição humana. É uma alternativa à manutenção a qualquer custo da soberania do Estado, ao serviço militar obrigatório, a ameaça de destruição do planeta em uma guerra nuclear, à subordinação dos interesses individuais aos dos governantes sem que fosse possível neutralizar este poder.²⁸ Por outro, esta nova ordem, com Estados débeis, capital desregulado e economia

25. LAMOUNIER, Bolívar, *Gazeta Mercantil*, Edição de 26.11.1997. p. A-3.

26. KROERR, Fernando Gustavo. “Representação Política e Globalização” In FONSECA, Ricardo Marcelo (org). *Repensando a Teoria do Estado*. Belo Horizonte: Fórum. 2004. p. 176. Apud Paulo Márcio Cruz e José Francisco Chofre Sirvent. “Ensaio sobre a necessidade de uma teoria para a superação democrática do Estado constitucional moderno”. *Op. Cit.* .p. 13.

27. PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. “Gestão do Poder Público: Estratégia e Estrutura de um novo Estado”. In *Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial*. Rio de Janeiro: FGV, 2003. p. 21/38

28. Lamounier defende que a globalização é a culminação de um processo histórico essencialmente benfazejo: a possibilidade de concretizar, finalmente, aquela promessa de interdependência e desenvolvimento com que sonharam e a que tão enfaticamente se referiram os grandes economistas e filósofos do século XVIII. O que eles anteviram não foi nada menos que a superação das carências materiais mais agudas da humanidade e a definitiva planificação do mundo, graças ao comércio e a divisão de trabalho. Esta utopia ganhou outra dimensão importante no século XIX, notadamente através do marxismo: a idéia de que esta formidável expansão de forças produtivas exigia a prévia e concomitante redução das desigualdades sociais existentes dentro de cada país. LAMOUNIER. Bolívar. *Gazeta Mercantil*. p. A-3. ed. 26.11.99

internacionalizada, leva a sociedade a dar alguns passos para trás quanto aos avanços conseguidos nos últimos séculos. O trabalho humano passa a ser negociado como mercadoria, sujeito a lei de oferta e procura, a degradação ambiental passa a ser uma constante, fortunas imensas se acumulam, os extremos sociais se acirram, a violência cresce, a fome e a miséria e a morte rondam a sociedade.

Aqui temos a *Big Question*. Um Estado forte, criado para garantir a segurança, a propriedade, assegurar a paz interna ou qualquer outra função que se lhe atribua, viola os direitos individuais. Por outro lado, com o Estado enfraquecido, temos uma sociedade mais livre, mais autônoma e menos dependente; porém, sem o Estado, ou com ele impotente, há uma tendência ao ressurgimento dos mais selvagens instintos individuais, que se traduz em violência desinstitucionalizada – o retorno ao estado de natureza.

Aceita-se pois, a intervenção do Estado na sociedade, unicamente como ferramenta, como meio necessário para alterar a natureza humana, egoísta e beligerante, e reduzir as graves diferenças sociais. Uma vez estando o homem preparado para viver em sociedade, o Estado deve limitar-se a macro políticas deixando a sociedade livre, como única forma de concretizar plenamente os direitos humanos. Esta é toda a questão: quando os homens estiverem preparados. Então a pergunta, como prepará-los? Ora, há somente um meio: pela educação.

6 | O PAPEL DA EDUCAÇÃO

O reconhecimento da importância da educação para a formação do indivíduo – consequentemente para a formação de uma sociedade - remonta as primeiras sociedades politicamente organizadas. Ao se criarem segmentos privilegiados, a educação passa a ser dirigida à formação das classes dominantes – educados para conquistar, governar e dirigir. Precursoras da sociedade ocidental, na Grécia e em Roma a educação não era diferente, só possui acesso ao conhecimento quem dispõe de vultosas quantias.²⁹

A idéia de popularizar a educação, levando-a a todas as camadas sociais inicia a

29. É verdade que ainda no século IX a. C., em Esparta, Licurgo, percebendo a importância da educação para o Estado, transformou-a em obrigatória para crianças a partir dos 7 anos. Também em Roma, durante o Império, a educação passa a ser pública. Nos dois casos a educação é dirigida a interesses do Estado. Enquanto o objetivo de Esparta era romanizar o mundo, permitindo acesso à cultura romana e capacitar funcionários para a burocracia estatal, Esparta tinha como objetivo transformar o indivíduo num soldado ideal: corajoso, lutador, conquistador, obediente às leis e a hierarquia e capaz de suportar o trabalho árduo. Em Atenas, como os escravos garantiam a sobrevivência dos cidadãos, cabia aos jovens, financeiramente favorecidos, a dedicação à política e a cultura. A democracia exigia grande habilidade com as palavras e conhecimento para gerir os negócios públicos. A escola sofista surge para atender as necessidades das classes mais abastadas. Tudo inicia, diz Brandão quando a riqueza da polis grega criou na sociedade estruturas de oposição entre livres e escravos, entre nobres e plebeus, aos meninos da elite guerreira e mais tarde a elite togada, a educação passa então a ser dirigida. O mesmo ocorreu em Roma quando uma nobreza enriquecida com a agricultura e o saque abandona o trabalho da terra pelo da política e cria as regras do Império. A educação passa então a preparar o futuro guerreiro, o funcionário imperial e os dirigentes do Império. (BRANDÃO, Carlos Rodrigues. *O que é educação*. 40ª ed. São Paulo: Brasiliense. 2001. p. 37-51).

partir do século XVI, período em que a sociedade europeia vive profundas transformações. A ruptura da unidade religiosa pela Reforma, o descobrimento do Novo Mundo, o auge de uma nova ciência e de um novo método de conhecimento, o desenvolvimento do primeiro capitalismo, o desenvolvimento do comércio e da indústria, a ascensão da burguesia, a queda do feudalismo e o surgimento do Estado Moderno, o renascimento cultural desenvolvendo idéias de uma cultura centralizada no homem e não mais em Deus, o racionalismo rejeitando as explicações religiosas que já não justificavam mais os fenômenos naturais, etc. É neste momento de grandes transformações que a educação vai ocupar papel de destaque no interesse e na preocupação de intelectuais e políticos, que passam a considerá-la como a ferramenta única para se transformar a natureza humana no sujeito exigido pelos novos tempos.

Porém, tão somente nas primeiras décadas do século XX as constituições nacionais começam a fazer referências à educação como direito. É esse um período que os direitos sociais começam a sensibilizar e, conseqüentemente, há uma acentuação nos compromissos do Estado a fim de assegurar a todos os cidadãos o direito a formação geral.

Embora as primeiras manifestações constitucionais reconhecendo a educação como direito, vão ocorrer na constituição Mexicana de 1917 e na Alemã de 1919, a criação de sistemas públicos de educação, extensivos a todas as camadas sociais e sua determinação de obrigatoriedade somente vai ocorrer com o surgimento do Estado social, principalmente à partir da Segunda Guerra Mundial quando os Estados, principalmente os mais desenvolvidos, começam a destinar um elevado percentual dos investimentos públicos para cobrir os gastos com a educação, cumprindo assim este compromisso social. Desde então, com avanços e recuos, tem se mantido como direito social e dever do Estado em oportunizá-la.

De nossa parte, temos afirmado, incansavelmente, que a educação é o mais importante instrumento de inclusão social e, portanto, para a consolidação da cidadania e a concretização dos direitos humanos; inclusive no sentido de tomada de consciência de si mesmo e de sua importância para a comunidade. Como disse Francisco de Vitória, fundador do Direito Internacional Moderno e um dos primeiros teóricos dos direitos do homem: “... *uno de los derechos más importantes del hombre es su educación, que le va perfeccionando en su condición de hombre...*”.³⁰

O artigo XXVI da Declaração Universal dos Direitos do Homem estabelece o direito a educação fundamental de forma gratuita e obrigatória, à educação técnica-profissional generalizada e a educação superior, que deve assegurar a igualdade para todos, baseada nos méritos individuais. O que se busca é o desenvolvimento integral do homem, o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais, a compreensão, a tolerância, a

30. VITORIA, Francisco de. *Los Derechos Humanos*. Antología. Edición e Introducción de Ramón Hernández O.P. Salamanca: San Esteban. 2003. p. 60.

amizade entre os grupos étnicos e religiosos e entre as nações.

Efetivamente, sem uma educação suficiente e de qualidade, bem lembra Cambeses Júnior,³¹ restringe-se acentuadamente o direito a receber informações e opiniões, e de difundi-las, sem limitação de fronteiras, por qualquer meio de expressão (previsto no artigo XIX da Declaração Universal); torna-se impossível a adequada satisfação dos direitos econômicos, sociais e culturais, indispensáveis à dignidade e ao livre desenvolvimento da personalidade (art. XXII); limita-se drasticamente o direito ao trabalho em condições eqüitativas e satisfatórias (art. XXIII); corta-se o direito a participar na vida cultural, a gozar das artes e a participar no progresso científico e nos benefícios que dele resultem; e, em geral, faz-se difícil ou impossível desfrutar dos direitos humanos e da cidadania e contribuir para que outros também o façam, pois uma pessoa não educada é totalmente incapaz de cumprir cabalmente com seus deveres, bem como de desfrutar plenamente de seus direitos.

Uma limitação muito séria é a de não saber reclamar seus direitos e, mais grave ainda, de nem saber da existência destes direitos, situações das quais, frequentemente se aproveita o Estado, denegando direitos, oferecendo-os como favor ou pior, como moeda de troca. E como assevera Martín:

Difícilmente podremos lograr un perfil adecuado de ciudadano – independientemente de la tradición filosófica de la que se trate, liberal, comunitarista, republicano – si no tiene la adecuada formación e instrucción para formar su propio criterio, para que se forje sus propias convicciones, para que adquiera una responsabilidad cívica, para que sea capaz de resolver conflictos sin utilizar medios violentos, y tantas otras posibilidades a las que sólo una adecuada instrucción abre las puertas.³²

Nesse sentido, nossa Constituição, sabiamente expressa em seu artigo 205, que o objetivo da educação nacional é desenvolver o indivíduo, preparando-o para o exercício da cidadania. Se reconhece, pois, a educação como condição *sine qua non* para uma plena participação social.

Mamede, ao referir-se à educação como pré-condição para a cidadania, é contundente e radical:

Deixando de dar formação educacional (crítica e política) à parte da população, mantém-se a prática espoliatória que beneficia uma elite (narcísica, incompetente, inseqüente) em proveito de milhões de pessoas (miseráveis e trabalhadores das classes baixas). Permite-se uma certa ordem de privilégios para a classe intermediária (classe média) que, na estrutura social, funciona como suporte para as classes dominantes: fornece-lhes

31. CAMBESES JUNIOR, M. Globalização, Educação e Direitos Humanos. Artigo publicado na internet. Sem maiores referências.

32. MARTIN, Núria Bellosó. *Los nuevos desafíos de la ciudadanía*. Burgos: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Burgos. 2001. p. 94.

profissionais que administram seus interesses (neste incluídos tanto os negócios particulares, quanto os 'negócios de Estado', ou seja, a administração do aparelho do Estado, sempre no estrito respeito à conservação de seus benefícios) assim como assimila (motivada pelo desejo de conservar sua própria parcela – ainda que limitada – de benefícios) a fobia – e a luta – contra um possível levante das massas exploradas.³³

Atualmente, não obstante o ressurgimento de idéias liberais e o dismantelamento do Estado Social, a educação esta consagrada como um direito fundamental amplamente reconhecido na maioria das constituições dos Estados Modernos e por textos internacionais relativos aos direitos humanos. Trata-se de uma conquista histórica, bem lembra Pisón, fruto de tensões, de lutas, de iniciativas de todo tipo e também de um desenvolvimento doutrinal não isento de polêmicas.³⁴

EDUCAÇÃO PARA OS DIREITOS HUMANOS

Não obstante o reconhecimento da importância da educação como ferramenta eficaz para se formar um indivíduo remonte a milênios, tão somente agora, a sociedade deu-se conta de uma educação voltada aos Direitos Humanos. Talvez porque vivemos momentos tão sombrios, fruto do esquecimento dos valores primários, em especial da ética e da justiça, que parecem evaporarem-se nestes novos tempos.

Obviamente seria ingenuidade imaginar-se que a educação resolverá todos os problemas atuais da humanidade. Pode, contudo, ajudar a entender suas causas e oferecer material para análise e para a tomada de atitudes e comportamentos que certamente em muito amenizariam os males contemporâneos que todos estamos a mercê. Educar para os direitos humanos é criar uma cultura preventiva, fundamental para erradicar a violação dos mesmos. Com ela conseguiremos efetivamente dar a conhecer os direitos humanos, distingui-los, atuar a seu favor e, sobretudo, desfrutá-los. Como disse Escobero:

Consideramos la educación en derechos humanos como una importante herramienta para la prevención de las violaciones de derechos humanos, fomentando la conducta y las actitudes basadas en la tolerancia, la solidaridad y el respeto. Creando sociedades donde la protección de los derechos humanos sea comprendida por todos – y responsabilidad es de todos – la educación en derechos humanos puede desempeñar un papel a muy importante en la protección de estos derechos.³⁵

7 | OBJETIVOS

Os conflitos armados, a degradação ambiental, a fome, a miséria e a injustiça

33. MAMEDE, G. "Hipocrisia: o mito da cidadania no Brasil". In *Revista de Informação Legislativa* n° 134. Brasília. Abril/junho 1997. p. 11.

34. PISÓN, José Martínez de. *El Derecho a la educación y la libertad de enseñanza*. Op. Cit. p. 54.

35. MARTÍNEZ, Gregório Peces-Barba. "La incorporación del derecho y de los derechos humanos en la educación". In RIBOTTA, Silvina (ed.) *Educación en Derechos Humanos. La asignatura pendiente*. Madrid: Dykinson. 2006. p. 25.

campeiam livremente e nos demonstram, de forma iniludível, a necessidade de se orientar o ser humano e as relações humanas para os valores derivados do reconhecimento da dignidade humana, como imperativo para a própria sobrevivência do gênero humano. Bem adverte Assmann, que a humanidade chegou numa encruzilhada ético-política, e ao que tudo indica não encontrará saídas para a sua própria sobrevivência, como espécie ameaçada por si mesma, enquanto não construir consensos sobre como incentivar conjuntamente nosso potencial de iniciativas e nossas frágeis predisposições à solidariedade.³⁶

A importância da educação para o indivíduo e para a sociedade, bem como a necessidade de implementar-se uma educação voltada ao conhecimento, ao respeito e ao exercício dos direitos humanos, parece ser matéria absolutamente pacífica e unânime e, nosso parecer é que, por sua excepcional importância, tal tema não pode ficar a mercê da vontade política dos governos ou adstrito a eventual interesse político dos Estados para sua implementação. A sociedade como um todo e cada cidadão de forma individual pode e deve assumir tal tarefa e de forma transversal, em todas as oportunidades, por qualquer meio, discorrer sobre direitos humanos, porque, como disse Fernández-Largo “estou absolutamente convicto que sempre que se discute sobre direitos humanos, se está contribuindo para sua propagação. Eles não possuem outro instrumento de difusão senão as convicções que geram à consciência humana. Equivoca-se quem pensa que os direitos humanos se impõem com as armas, com os decretos arbitrários do poder político ou violando a autonomia das consciências”.³⁷

Por evidente defendemos também uma educação livre, isto é, não como monopólio do Estado. Neste aspecto, feliz, mais uma vez, é nossa Carta Magna quando estabelece que o Estado tem o dever de garantir a educação, mas não o seu monopólio. Muitos Estados, reconhecidamente democráticos, reivindicam o monopólio educacional – eficaz forma de modelar um cidadão, permitindo-lhe o acesso à versão oficial e talvez, a uma educação domesticadora. Como já alertava Mill:

uma educação geral estatal é apenas um meio para se moldar as pessoas uma exatamente como a outra e, como os moldes nas quais elas são postas são aqueles que agradam ao poder dominante, seja ele monárquico, sacerdotal, aristocrático ou o da maior parte da geração atual, e, na proporção em que ela é eficiente e bem sucedida, estabelece um despotismo sobre a mente que leva, por uma tendência natural, a um despotismo sobre o corpo.³⁸

Ainda quanto aos objetivos da educação, convém não esquecer o alerta de Adorno de que a realidade que nos cerca, o mundo contemporâneo, globalizado, neoliberal e individualista, impele as pessoas em direção a xenofobia, a intolerância, à barbárie.

36. ASSMANN, Hugo. *Reencantar a educação: rumo à sociedade aprendente*. Petrópolis: Vozes. 1998. p. 28.

37. FERNANDEZ-LARGO, Antonio Osuna. In *Presentación* de GORCZEVSKI, Clovis. *Direitos Humanos. Dos primórdios da humanidade ao Brasil de hoje*. Porto Alegre: Imprensa Livre. 2006.

38. MILL, John Stuart. *Sobre a Liberdade*. Tradução e organização de Ari R. Tank Brito. São Paulo: Hedra. 2010, p. 192.

A sociedade moderna está repleta de fatores que apontam para novos genocídios, que fatalmente ocorrerão se os educadores não tomarem consciência de sua responsabilidade.³⁹ Neste sentido, importante o depoimento de Roméo Dallaire, general canadense que comandou as tropas de paz da ONU em Ruanda e foi testemunha do violento extermínio da etnia tutsi por parte do partido hutu. Em entrevista a um importante jornal europeu⁴⁰ assim declarou: “para que serve a educação? O extremista, ou o africano que esta na estrutura política da elite, é uma pessoa muito bem instruída, estudou nas mesmas escolas que nós e nossos filhos e conhece muito bem a política internacional (...) estão extraordinariamente bem formados intelectualmente. O problema é como se pode inculcar o sentido de humanismo e respeito pelos direitos humanos”. **“Inculcar humanidade”**, lembra Cantero, esta é a maior das aspirações de todo projeto realmente educativo.⁴¹

Mas formar indivíduos comprometidos com valores éticos, com a solidariedade, com a paz com a justiça e com os direitos humanos, não é tarefa unicamente dos Estados. Ela não dimana unicamente da vontade política dos governos ou de incentivos financeiros, muito ao contrário, está é uma missão da sociedade que exige de cada um de nós assuma sua parcela de responsabilidade, esta deve ser a prioridade em todas as instâncias públicas e privadas. É também hora de nós, educadores, nos questionarmos sobre o que e quem queremos formar. É imperativo abandonarmos as práticas rígidas e tradicionais, abrindo-nos para o novo mundo, sob pena de por ele sermos atropelados. Urge, pois, uma mobilização geral, um levante dos homens de bem, ignorar esta realidade pode ser um erro perigoso, aliás, como disse Hobbes, “o inferno é a verdade descoberta tarde de mais”.

Por tudo isso e, unicamente por isso, aceitamos a intervenção do Estado na sociedade, traçando diretrizes, metas, caminhos para promoção e divulgação dos direitos humanos, preparando a sociedade para o retorno ao exercício da plena liberdade, única forma de concretizar plenamente os direitos humanos.

REFERÊNCIAS

ADORNO, Theodor W. “Educação após Auschwitz”. In *Educação e Emancipação*. Rio de Janeiro: Paz e Terra. 1995.

AGUIAR, Roberto. *A Crise da Advocacia no Brasil*, 2ª ed. São Paulo: Alfa-ômega, 1992.

AGUIAR, Roberto. *Direito, Poder e Opressão*. São Paulo: Alfa-Ômega. 1990.

39. ADORNO, Theodor W. “Educação após Auschwitz”. In *Educação e Emancipação*. Rio de Janeiro: Paz e Terra. 1995. Neste sentido Adorno já foi ultrapassado pela realidade, depois dos campos de Extermínio Nazistas, os Gulag Soviéticos, os Crimes do Franquismo na Espanha, a Operação Condor na América, os Assassinos em Massa de Mao na China, o Genocídio em Ruanda e Iugoslávia são exemplos de que novos genocídios já começaram a ocorrer. Parece que o mal absoluto, como denominou, Carlos Santiago Nino esta vencendo.

40. Jornal El País. Madrid, Espanha. ed. 04.04.2004. p. 18.

41. CANTERO, Fernando Gil. “Didáctica de la educación en derechos humanos. Sistema educativo español”. In RIBOTTA, Silvina (ed.) *Educación en Derechos Humanos. La asignatura pendiente*. Madrid: Dykinson. 2006. p.263.

- ARENDRT, Hannah. *A condição humana*. 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária. 2005
- ARISTÓTELES. *Política*. Texto Integral. São Paulo: Martin Claret. 2008.
- ARNAUD, A-J, *O Direito entre a modernidade e a Globalização*. Rio de Janeiro: Renovar. 1999.
- ASSMANN, Hugo. *Reencantar a educação: rumo à sociedade aprendente*. Petrópolis: Vozes. 1998
- AZAMBUJA, Darcy. *Teoria Geral do Estado*. Porto Alegre-Rio de Janeiro: Globo. 1991.
- BARROSO, Pêrsio Henrique. *Constituinte e Constituição*. Curitiba: Juruá. 1999.
- BONAVIDES, Paulo, *Ciência Política*, 10ª ed., São Paulo: Malheiros, 1996.
- BRANDÃO, Carlos Rodrigues. *O que é educação*. 40ª ed. São Paulo: Brasiliense. 2001.
- CASTELLS, M. *La era de la información: Economía, Sociedad y Cultura*. Volumen II. Madrid: Alianza. 1998.
- CHEVALIER, J-J. *História do Pensamento Político*. Tomo I. Rio de Janeiro: Guanabara. 1982.
- FONSECA, Ricardo Marcelo (org). *Repensando a Teoria do Estado*. Belo Horizonte: Fórum. 2004.
- FRONN, Erich. *O coração do homem*. Rio de Janeiro: Zahar. 1967.
- GORCZEWSKI, Clovis. *Direitos Humanos. Dos primórdios da humanidade ao Brasil de hoje*. Porto Alegre: Imprensa Livre. 2006.
- Jornal ABC, Madrid. 13 out. 2003. Editorial
- Jornal El País. Madrid, España. ed. 04.04.2004.
- Jornal Gazeta Mercantil. São Paulo. p. A-3. ed. 26.11.99
- KANT, Immanuel. *À paz perpétua*. Porto Alegre, L&PM. 2008.
- MAMEDE, G. "Hipocrisia: o mito da cidadania no Brasil". *In Revista de Informação Legislativa* nº 134. Brasília. Abril/junho 1997.
- MAQUIAVEL, Nicolau. *O Príncipe*. São Paulo: Círculo do Livro S.A. s/d.
- MARTIN, Núria Belloso. *Los nuevos desafíos de la ciudadanía*. Burgos: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Burgos. 2001.
- MOORE, Christopher W. *The mediation process – practical strategies for resolving conflict*. San Francisco: Jossey-Bass Inc. 1996.
- OPPENHEIMER, F., *Der Staat*, 4ª ed, Stuttgart, 1954.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. "Gestão do Poder Público: Estratégia e Estrutura de um novo Estado". *In Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial*. Rio de Janeiro: FGV, 2003.

RIBOTTA, Silvina (ed.) *Educación en Derechos Humanos. La asignatura pendiente*. Madrid: Dykinson. 2006.

SEITENFUS, Ricardo e VENTURA, Denise. *Introdução ao Direito Internacional Público*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora. 1999.

VITORIA, Francisco de. *Los Derechos Humanos*. Antologia. Edición e Introducción de Ramón Hernández O.P. Salamanca: San Esteban. 2003.

WARD, L., *Sociologie Pure*, Paris: Giard Brière. 1906.

WEBER, Max. *Basic concepts in sociology*. New York: The Citadel. 1964.

INOVAÇÃO E SUSTENTABILIDADE NO DIREITO

Reflexões jurídicas: Faculdade João Paulo II



Porto Alegre - RS

-  www.atenaeditora.com.br
-  contato@atenaeditora.com.br
-  [@atenaeditora](https://www.instagram.com/atenaeditora)
-  www.facebook.com/atenaeditora.com.br

INOVAÇÃO E SUSTENTABILIDADE NO DIREITO

Reflexões jurídicas: Faculdade João Paulo II



Porto Alegre - RS

-  www.atenaeditora.com.br
-  contato@atenaeditora.com.br
-  [@atenaeditora](https://www.instagram.com/atenaeditora)
-  www.facebook.com/atenaeditora.com.br