



entrementes

Semana Acadêmica da FADISMA

▪ **ANAIS 2006** ▪



FADISMA - Faculdade de Direito de Santa Maria
Coordenação de Pesquisa e Monografia

FADISMA, Faculdade de Direito de Santa Maria, 2006.

Anais da 3ª Semana de Ensino, Pesquisa e Extensão - ENTRE/MENTES FADISMA; por FADISMA - Faculdade de Direito de Santa Maria; Santa Maria, 2006. XX p.

1. Novos Direitos, Multiculturalismo e Internacionalização de Direitos 2. Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania 3. Meio Ambiente, Ecologia e Transnacionalização do Direito

Os anais dos Trabalhos Completos são resultados da 3ª Semana de Ensino, Pesquisa e Extensão - ENTRE/MENTES FADISMA realizada no período de 23 a 26 de outubro de 2006.

As opiniões externadas nestes anais são de responsabilidade exclusiva dos seus autores.

ÍNDICE	03
TERRITÓRIOS QUILOMBOLAS: POR UMA ANÁLISE CRÍTICA DA REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DAS TERRAS DE PRETO NO BRASIL	07
MAIS PERTO DA JUSTIÇA: O JUIZADO ESPECIAL CÍVEL E A SUA MISSÃO DE TORNAR CÉLERE E EFETIVA A JUSTIÇA	09
INCONSTITUCIONALIDADE POR ARRASTAMENTO1	11
RELAÇÕES INTERNACIONAIS E ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS: INTERAÇÕES E RELATIVIZAÇÕES DA INTERDISCIPLINARIEDADE	13
BREVE ESTUDO SOBRE A CONSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA	15
A IMPORTÂNCIA DA ATUAÇÃO EXTRAJUDICIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO NA CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS TRABALHISTAS	16
A INTERAÇÃO ENTRE UNIVERSALISMO E RELATIVISMO CULTURAL COMO CONDIÇÃO DE REALIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NO PLANO INTERNACIONAL	17
O PRAZO RAZOÁVEL COMO DIREITO HUMANO DE ACESSO À JUSTIÇA NO MERCOSUL	19
A ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS E A BUSCA PELA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NO CENÁRIO INTERNACIONAL	21
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA: ESSENCIAL INTUIÇÃO A PRIORI NO LEGALISMO NORMATIVISTA	23
O TOMBAMENTO DA VILA BELGA: CRÍTICA E PERSPECTIVAS	25
O CASO DO IRAQUE À LUZ DO PRINCÍPIO DA NÃO-INTERVENÇÃO DA CARTA DA ONU	27
A NECESSIDADE DE UM PACTO RADICAL A FAVOR DA SOCIEDADE	29
EFETIVAÇÃO DO ESTATUTO DO IDOSO	30
DESEMPENHO DO PROCESSO JURÍDICO	31
LIBERALIZAÇÃO COMERCIAL DA AGRICULTURA: UM CAMINHO PARA O DESENVOLVIMENTO	33
VÍNCULOS COM A ÉTICA E O DIREITO	35
PAGAMENTO POR CHEQUE: A FRAGILIDADE DO TÍTULO	37
ANÁLISE DA NACIONALIZAÇÃO DO GÁS E PETRÓLEO BOLIVIANOS SOB A ÓTICA DO DIREITO INTERNACIONAL E DO DIREITO INTERNO BOLIVIANO	39
VOTO NULO: A MANIFESTAÇÃO DA VONTADE DO ELEITOR	41
FUNDAMENTOS DO DIREITO INTERNACIONAL DA REVOLUÇÃO NO CONTEXTO DAS DITADURAS NA AMÉRICA LATINA	43

O DISCURSO DOS JULGADORES NOS ACÓRDÃOS DE ESTUPRO	45
TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL (TPI)	46
A EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS: RECENTE ORIENTAÇÃO DO STF	47
NEOLIBERALISMO: O CUSTO DO PROGRESSO DA HUMANIDADE FACE A ESTE SISTEMA	49
A LEGITIMIDADE DA PENA: PURA ILUSÃO OU MERA RETÓRICA	51
JUSTIFICAÇÃO E EPISTEMOLOGIA	53
TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA	55
O ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL (EIA) NA CONTRAMÃO DO ESTUDO <i>PREVIO</i> DE IMPACTO AMBIENTAL (EPIA)	57
IMPACTO AMBIENTAL DOS COMPLEXOS TRANSNACIONAIS DE CELULOSE NAS ZONAS DE FRONTEIRA DOS PAÍSES DO MERCOSUL	59
LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO PARA PROPOR AÇÃO CIVIL PÚBLICA	61
TURQUIA E UNIÃO EUROPÉIA	63
UMA VISÃO CONSTITUCIONAL ACERCA DA PENALIDADE TRIBUTÁRIA EM FACE DA DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS NA SOCIEDADE QUE POSSUI DÉBITOS NÃO GARANTIDOS PERANTE A UNIÃO E INSS	65
DO POSITIVISMO JURÍDICO AO PENSAMENTO CRÍTICO	67
O DESAFIO DO DIREITO FRENTE À LIMITAÇÃO DE UM PENSAMENTO MODELO	69
A INTERNALIZAÇÃO DOS TRATADOS DE DIREITOS HUMANOS NO ORDENAMENTO BRASILEIRO E A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/04	71
DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS PERANTE A UNIÃO ESTÁVEL ENTRE HOMOSSEXUAIS	73
CRIMES VIRTUAIS	75
UMA NOVA COMPREENSÃO DA RELAÇÃO ENTRE O HOMEM E A NATUREZA A PARTIR DO ADVENTO DO PARADIGMA DA SOCIEDADE DO RISCO	77
A CULTURA ARMAMENTISTA COMO HERANÇA DA GUERRA FRIA	79
PERSPECTIVA CULTURALISTA DO DIREITO: UMA VISÃO PARA ALÉM DA DOGMÁTICA JURÍDICA	81

EM BUSCA DA HUMANIZAÇÃO NO ÂMBITO CRIMINAL	83
A FUNCIONALIDADE DO TRIBUNAL PERMANENTE DE REVISÃO DO MERCOSUL: ENTRE O ÓRGÃO DE APELAÇÃO DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO E O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DAS COMUNIDADES EUROPÉIAS	86
AMICUS CURIAE: UMA FORMA CONSTITUCIONAL DE DEMOCRACIA	88
RESSARCIMENTO AO SUS À LUZ DO ARTIGO 32 DA LEI 9656/98	90
A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROPRIETÁRIOS DE PITBULLS E A QUESTÃO DA PROIBIÇÃO DESSA RAÇA CANINA NO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL	92
A TUTELA DA RESPONSABILIDADE CIVIL FRENTE À LIBERDADE DE IMPRENSA	94
CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE NO DIREITO COMUNITÁRIO DO MERCOSUL	95
O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE: UMA ANÁLISE SOB O PRISMA CONSTITUCIONAL	97
A PLURALIDADE DE ORDENS JURÍDICAS NÃO-NACIONAIS E OS RITOS DA REGULAÇÃO FORMAL	99
A CONSERVAÇÃO DOS RECURSOS NATURAIS MARÍTIMOS: A INTERFACE ENTRE O DIREITO DO MAR E O DIREITO AMBIENTAL INTERNACIONAL	101
UM OLHAR SOBRE O DIREITO PENAL JUVENIL E A QUESTÃO DA PRESCRIÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA	103
A REFORMA CONSTITUCIONAL: PODER DO CONGRESSO NACIONAL OU DE UMA ASSEMBLÉIA CONSTITUINTE EXCLUSIVA?	104
ART. 28 DA LEI Nº 11.343/06: MEDIDA DESPENALIZADORA MISTA, DANDO TRATAMENTO DIFERENCIADO AO USUÁRIO DE DROGAS	106
A INSERÇÃO DO PROFISSIONAL DE DIREITO NA COMUNIDADE POR MEIO DA ASSESSORIA JURÍDICA POPULAR	108
A SÚMULA IMPEDITIVA DE RECURSOS	109
PROGRAMA HARMONIA: ESTREITANDO OS LAÇOS ENTRE A JUSTIÇA E O CIDADÃO PRIVADO: UMA REFLEXÃO HISTÓRICA	113
RELAÇÕES OBRIGACIONAIS NA SOCIEDADE COMPLEXA: UMA OBSERVAÇÃO SISTÊMICA	115
DIREITOS HUMANOS E A SEXUALIDADE NO BRASIL	116
O DIREITO DE INGERÊNCIA ECOLÓGICA DOS ESTADOS	118
INEXIGIBILIDADE DE OUTRA CONDUCTA?	119

PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL COMO FOCO A LIBERDADE DE IMPRENSA X INVOLABILIDADE DA INTIMIDADE	121
DEMOCRACIA E JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL: LIMITES E PERSPECTIVAS DE UMA CULTURA E UM ESPAÇO JURISDICCIONAL DEMOCRÁTICOS PARA EFETIVIDADE CONSTITUCIONAL	123
DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE CONDICIONADA DA NORMA POLISSÊMICA	126
EXTENSÃO DO DIREITO ADQUIRIDO DAS INSTITUIÇÕES DE FILANTROPIA: O CONTRAPONTO DE NOVOS DISPOSITIVOS LEGAIS EM FACE DE DIREITO FUNDAMENTAL ALCANÇADO CONSTITUCIONALMENTE	128
A LEI 11.284/06 PROMULGADA SOB A TUTELA DO CAPITALISMO	130

TERRITÓRIOS QUILOMBOLAS: POR UMA ANÁLISE CRÍTICA DA REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DAS TERRAS DE PRETO NO BRASIL¹

Adéli Casagrande do Canto²

Marcio de Souza Bernardes³

O tema escolhido para o estudo mostra-se de extrema importância e atualidade, uma vez que, após quase quatro séculos de cativeiro - do século XVI ao século XIX - o Brasil, foi a última nação do mundo a abolir a escravidão. Em contrapartida, ainda nos dias de hoje, existem muitas comunidades afro-descendentes por todo o país, lutando pelo reconhecimento e manutenção de suas terras, as quais vivem em constante ameaça. Deste modo, com o intuito de reparar uma injustiça histórica praticada pela sociedade escravocrata contra o povo negro, somente após um século de abolição da escravidão, a Constituição Federal de 1988 institucionaliza o direito fundamental das comunidades quilombolas. Este direito foi disposto no artigo 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), o qual reconhece formalmente a titulação da propriedade definitiva às comunidades afro-descendentes que estejam ocupando suas terras. A constitucionalização do artigo 68 do ADCT foi fruto de diversas lutas, e agora o desafio é concretizá-lo de maneira eficaz, concebendo materialmente o que foi reconhecido formalmente. Ao que tudo indica, esse artigo está sendo concretizado, através do implemento do Decreto Federal 4.887/03, que trata do processo para a titulação dos quilombos, efetivando legalmente o acesso agrário às comunidades quilombolas. Contudo, há a preocupação nos resultados da titulação das terras quilombolas implantada pelo Decreto Federal 4.887/03, eis que o título de propriedade é registrado em nome da associação da comunidade com cláusula de impenhorabilidade, inalienabilidade e imprescritibilidade, impedindo-se que os afro-descendentes disponham, como bem entenderem, de sua própria terra. Diante disto, a questão que se coloca para refletir é que a partir de tais cláusulas os integrantes das comunidades quilombolas ficam impedidos de vender sua própria propriedade, havendo um tratamento diferenciado, consubstanciado na preservação cultural, em relação aos demais membros da sociedade que possuem registro de propriedade e podem dispor livremente das terras. Para realização do presente estudo utilizou-se o método monográfico, buscando-se referências bibliográficas concernentes ao assunto. Como resultados parciais, percebe-se que por um lado o Estado reconhece o direito à propriedade quilombola, o direito às terras tradicionalmente ocupadas e por outro, este mesmo Estado, impõe gravames para que tais comunidades não possam dispor plenamente de seus direitos de propriedade. A justificativa para tanto seria de preservação cultural, passada de geração para geração e a destinação de alguns programas e políticas públicas mais específicas para os quilombolas. Todavia, questiona-se estas argumentações, tendo em vista que a cultura viva não se preserva de modo imperativo, através de obstruções mandamentais como a proibição da venda da propriedade quilombola, ainda mais, considerando-se os fatores globais e as novas necessidades do sistema capitalista impostos aos afro-descendentes. Lembra-se ainda, que para a tutela cultural há o instituto do tombamento, o qual emite as mesmas restrições para toda a população e não somente a um grupo específico. Além do mais, é dever do Poder Público destinar políticas públicas à sociedade e principalmente aos grupos minoritários, não podendo esquivar-se de tal obrigação. Será que o Estado não estaria, ao mesmo tempo, reconhecendo um direito e retirando outro? Portanto, no momento em que se proíbe a venda das terras dos quilombolas, os coloca numa

¹ Resultado parcial do projeto de pesquisa de monografia da Especialização em Direito Público da FADISMA, intitulado “Decreto Federal 4.887/03: por uma abordagem crítica da regularização fundiária das Terras de Preto no Brasil”, iniciado em 07/06, vinculado a linha de pesquisa “direito, estado, sociedade e relação internacional”

² Autora, Pós-graduanda em Direito Público pela Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Mestranda em Extensão Rural pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: adv.canto@hotmail.com

³ Orientador. Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: msbernardes@hotmail.com

situação de inferioridade e até de dificuldade econômica, retirando-lhes, talvez, um desejo de residir em outro lugar (ou necessidade), na busca de sonhos e realizações, o que implica no direito de ir e vir e na cidadania plena.

Palavras-chave: quilombo – regularização fundiária - Decreto 4.887/03

Referências bibliográficas:

CANTO. Adéli Casagrande do. Terra de negro, terra de quilombo: a regularização fundiária a partir da Constituição Federal de 1988. Santa Maria, RS: UNIFRA, 2004.

CANTO. Adéli Casagrande do; MOURA FILHO, José Luiz de. Projeto Quilombo Arnesto Penna Carneiro. Santa Maria, RS: UNIFRA, 2005.

LARANJEIRA, Raimundo (org.). Terras de quilombo. Direito Agrário Brasileiro. São Paulo: LTR, p.590-657, 2000.

Instituição de origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

MAIS PERTO DA JUSTIÇA: O JUIZADO ESPECIAL CÍVEL E A SUA MISSÃO DE TORNAR CÉLERE E EFETIVA A JUSTIÇA¹

Ademar Pozzatti Junior²

Jânia Maria Lopes Saldanha³

O presente estudo quer mostrar que o Juizado Especial Cível (JEC), através dos seus princípios norteadores - informalidade, oralidade, celeridade, simplicidade e economia processual – e das regras procedimentais da lei 9.099/1995, efetivam o acesso à justiça, considerado como um direito fundamental do cidadão. A concepção de estado social, voltado a concretizar num plano prático as promessas do plano legislativo, busca diminuir a diferença que separa o acesso ao judiciário previsto nas cartas constitucionais e a realidade que caracteriza nossa sociedade. O Movimento de Acesso a Justiça surgiu com o processualista italiano Mauro Cappelletti, que identificou três obstáculos – econômico, organizacional e processual - para o efetivo acesso a justiça e também constatou três ondas reformadoras – onde se inclui o JEC - que trazem soluções praticas para tornar efetivo o acesso a justiça a quem lhes é de direito. O obstáculo econômico se evidencia nos elevados custos dos processos, representados pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios e sucumbenciais que, aliados a lentidão da prestação jurisdicional, torna o processo insuportável para grande parcela da população. Esse obstáculo fez surgir a primeira onda reformadora, que se preocupou com uma justiça mais barata, não só economicamente, mas técnica e psicologicamente. Assim, a atuação do JEC é oferecida de forma totalmente gratuita às partes, ao menos em primeiro grau de jurisdição, independentemente de requerimentos ou qualquer tipo de comprovação, salvo, é claro, nos casos de litigância de má-fé. O segundo obstáculo é o organizacional, que se faz notar quando estamos a falar de direitos que não sejam individuais heterogêneos, que foi sucedido pela onda reformadora que prestigiou as ações coletivas protetivas de direitos coletivos e difusos. O terceiro obstáculo, chamado de processual, critica o sonho iluminista de se chegar a verdades absolutas através de longos processos contenciosos, que devido a morosidade, não atendiam a demanda do ao autor. A esse obstáculo, surge o JEC baseado na desburocratização do judiciário e na desformalização dos procedimentos como forma de atender as demandas da `modernidade líquida`, privilegiando sempre a conciliação, rapidez e agilidade, mantendo-se a seriedade que o poder judiciário reclama. Como método de trabalho, foi usada bibliografia relacionada com o assunto e consultados alguns processos que tramitaram no JEC de Santa Maria, onde foi constatado a materialização das previsões legais. O JEC surgiu com o compromisso de um grande avanço na prestação jurisdicional. A previsão de um procedimento célere, embasado na simplicidade e na oralidade, com a supressão de atos e etapas do procedimento comum, veio como a salvaguarda dos jurisdicionados, em face da propalada morosidade do poder judiciário. Percebeu-se que a morosidade excessiva e fonte de injustiça social, e, então, o processo deve ser célere para ser efetivo. Concluiu-se que o JEC tem logrado êxito ao atingir os interesses sociais e fins democráticos, observando as garantias constitucionais da ampla defesa, contraditório e segurança jurídica. Assim, resta evidente o acerto do legislador ao atender a vontade dos cidadãos, dando vida ao dispositivo constitucional que prevê a criação dos juizados especiais em todo o país.

Palavras-chave: efetividade – celeridade - juizado especial cível – princípios – acesso à justiça.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “Movimento de acesso à justiça analisado a partir da principiologia do Juizado Especial Cível”, iniciado em 01/09/05, com apoio da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM).

² Autor. Aluno de graduação do 8º semestre da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: juniorpozzatti@brturbo.com.br

³ Orientadora. Doutora em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISNOS). Mestre em Integração Latino-americana (MILA/UFSM). Professora do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Advogada. E-mail: jania@smail.ufsm.br

Referências Bibliográficas:

DINAMARCO, Candido Rangel. A instrumentalidade do Processo. São Paulo. Editora Malheiros, 6 edição, 1998.

NALINI, Jose Renato. O Juiz e o Acesso a Justiça. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 1994.

ARRUDA ALVIN, Manual de Direito Processual Civil, Vol. 1, 8 ed; São Paulo, Ed. Revistas dos Tribunais, 2003.

CAPPELLETTI, Mauro. Acesso à Justiça. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre. Fabris. 1988.

CHIMENTI, Ricardo Cunha. Teoria e prática dos juizados especiais cíveis estaduais e federais. 8ª edição – São Paulo. Saraiva. 2005.

PORTANOVA, Rui. Princípios do processo civil. 6ª edição – Porto Alegre. Livraria do Advogado. 2005.

MORIN, Edgar. A cabeça bem feita: repensar a reforma, reformar o pensamento. 10ª edição. Rio de Janeiro. Bertrand Brasil. 2004.

Instituição de Origem:

UFSM - Universidade Federal de Santa Maria

INCONSTITUCIONALIDADE POR ARRASTAMENTO¹

Adriana Silveira Bonumá²

Francini Ferreira Piovezan³

Valéria Ribas do Nascimento⁴

O presente trabalho trata da Teoria da Inconstitucionalidade por Arrastamento, cuja utilização vem ganhando força no âmbito do Supremo Tribunal Federal, no tocante à apreciação da inconstitucionalidade de normas e dispositivos que se encontram em desacordo com a Constituição Federal. Pretende, através de pesquisa bibliográfica, sobretudo jurisprudencial, estudar esse novo meio de promoção do controle concentrado de normas, que, por vezes, apresenta-se ineficaz diante da invalidade de leis ou dispositivos, que têm por semelhantes outras leis ou dispositivos com plena aplicabilidade no ordenamento. A chamada inconstitucionalidade “por arrastamento” ou “por atração” ou, ainda, “inconstitucionalidade conseqüente de preceitos não impugnados” ocorre nas situações em que diferentes dispositivos integram um sistema normativo, de forma que com a declaração da inconstitucionalidade de um, os demais não têm como se manter no ordenamento jurídico, por falta de vida própria, por deixarem de ter qualquer significado autônomo, de modo que, diante disso, poderá o Poder Judiciário determinar a extensão da declaração da inconstitucionalidade a dispositivos não impugnados expressamente na petição inicial. Tal possibilidade se deve à relação de instrumentalidade existente entre eles, que faz com que a declaração da inconstitucionalidade de um afete os demais, assim, a invalidade de um dispositivo acaba por atingir, por arrastamento, a validade do outro. O fundamento para esse tipo de declaração de inconstitucionalidade está assentado na interconexão que as normas legais mantêm entre si, constituindo um vínculo de dependência jurídica que acarreta uma unidade estrutural indissociável. Diante disso, seria incoerente a proclamação da inconstitucionalidade de apenas algumas dessas normas, mantendo as outras no ordenamento jurídico, sob pena de causar uma verdadeira desagregação do próprio sistema normativo a que se acham incorporadas. Podem ocorrer, ainda, situações em que diferentes itens legais tenham, em essência, conteúdo análogo. No Brasil, o Supremo Tribunal Federal admite a declaração da inconstitucionalidade “por arrastamento” ou “por atração” de outras normas que o autor não tenha expressamente requerido na inicial, em razão da conexão ou interdependência com os dispositivos legais especificamente impugnados. Segundo o Tribunal, nesses casos não há necessidade de impugnação expressa pelo autor, dispositivo por dispositivo, uma vez que o eventual reconhecimento do vício relativamente a certos dispositivos conduzirá, por arrastamento, à impossibilidade do aproveitamento dos demais (ADI 2.653/MT, rel. Min. Carlos Velloso; ADI 397/SP, rel. Min. Eros Grau; ADI (MC) 2.648-CE, rel. Min. Maurício Corrêa; ADI (MC) 2.608-DF, rel. Min. Celso de Mello).

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “Inconstitucionalidade por Arrastamento”, iniciado em 2006/1, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à disciplina de Direito Processual Constitucional, sob orientação da Prof^a. Ms. Valéria Ribas do Nascimento.

² Autora. Aluna de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: abonuma@terra.com.br.

³ Co-autor. Aluna de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: francini@fadisma.com.br.

⁴ Orientadora. Mestre em Direito Público pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Advogada. E-mail: valeria@fadisma.com.br

Palavras-chave: Inconstitucionalidade – Arrastamento – Normas e Dispositivos

Referências Bibliográficas:

DIDIER JR, Fredie. *Ações Constitucionais*. Salvador: JusPodivm, 2006.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional*. 10. ed. São Paulo: Método, 2006.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

Informativos do Supremo Tribunal Federal.

Instituição de Origem

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

RELAÇÕES INTERNACIONAIS E ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS: INTERAÇÕES E RELATIVIZAÇÕES DA INTERDISCIPLINARIEDADE¹

Alcibíades Carvalho de Lima²

Marcus Maurer de Salles³

Herança do modelo de Estado vestefaliano, as relações internacionais permeiam os pontos de contato, na maioria das vezes atritos, entre diferentes poderes autônomos estatais, norteados ora pela condução dos interesses particulares, ora pela saciedade de demonstração de subjugar os faticamente mais fracos. As organizações internacionais, por sua ordem, representam objetivamente o desiderato da sociedade de nações em sistematizar, a exemplo do que ocorrera no decurso da modernidade intra-estatal, as conturbadas relações internacionais e os constantes conflitos de interesses. Há que se compreender, primordialmente, tratarem-se as relações internacionais de um movimento intra-uterino estatal. Cada nação, a despeito de sua formação ideológico-cultural produz a gênese de sua política, ou seja, fatores reais (culturais e políticos, sobretudo) havidos no cotidiano de certo povo acabam por delimitar suas ações no espectro da internacionalidade de relações. É, indubitavelmente, um movimento de dentro para fora dos Estados e, na conjunção destes movimentos, o refluxo é a conseqüência natural do choque de tais antagonismos. As organizações internacionais, modelo mais bem sucedido de cooperação até então criado pela civilização mundial, procuram, sob uma alcunha quase didática, proporcionar uma coordenação relacional entre os Estados. É a abstração do Estado para considerar a vontade dos demais. A nevrálgia do sistema de concertação, entretanto, repousa no fato de que os Estados, indiscutivelmente os potentes dentro das organizações pelo controle econômico, ou da força, bem ao estilo das relações internacionais, estão impondo às organizações, veladamente, suas condutas políticas, contrariando, por exemplo, o preâmbulo da carta da ONU, que é magnífico em seus propósitos e resolutos nos seus ideais, aos moldes do que consideram ser justo os homens livres e de bons costumes. Subalterniza-se, por decorrência, o que bem alvitram os menores. Destarte, fica configurada a relativização das duas espécies de estudo, quando, contrário senso, deveriam caminhar paralelamente, mas em sendas próprias a cada uma e com o respeito recíproco. É inadmissível engendrar culturas e povos ricamente cultos em sua diversidade, sob qualquer pretexto tutelar, tanto pelo direito, quanto forçosamente.

Palavras-chave: Relações Internacionais; Organizações Internacionais; Interdisciplinaridade.

Referências Bibliográficas:

CARR, Edward. Vinte Anos de Crise. 1919 – 1939 São Paulo: Imprensa Oficial de São Paulo, 2002.

LENNIN, Vladimir. O imperialismo: face superior do capitalismo. São Paulo: Global, 1987.

MOREIRA, Adriano. Teoria das Relações Internacionais. Lisboa: Almedina, 1996.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “Relações Internacionais e Organizações Internacionais: interações e relativizações da interdisciplinaridade”, vinculado à Linha de Pesquisa “Cidadania e Novos Direitos: ensino do direito, hermenêutica e complexidade”

² Autor. Aluno de graduação do 3º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: alci.lima@terra.com.br

³ Orientador. Mestre em Integração Latino-Americana pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria. E-mail: marcussalles@hotmail.com

MORGHENTAU, Hans. A política entre as Nações: a luta pelo poder e pela paz. São Paulo: Imprensa oficial de São Paulo, 2003.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Texto: Por uma Concepção Multicultural de Direitos Humanos

SEITENFUS, Ricardo. Relações Internacionais. Barueri: Manole 2004

SEITENFUS, Ricardo. Manual das Organizações Internacionais. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 4ª Edição, 2005.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

BREVE ESTUDO SOBRE A CONSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA¹

Aldoir Spitzmacher dos Reis Junior²

Angela Araujo da Silveira Espindola³

O presente trabalho, fruto de atividades de ensino realizada na disciplina de História do Direito da Fadisma, pretende descrever a evolução das leis referente ao matrimônio baseado no estudo do Código de Hamurábi até chegar ao Código Civil vigente. Aquele documento, que por sua vez é muito interessante, aponta o surgimento da implantação de leis escritas na Antigüidade. O estudo baseado na evolução do matrimônio surgiu com a formação de um conceito de família. Havia um grande formalismo na definição da família, em especial no contexto da Grécia e Roma. A conceituação de família oferece um paradoxo para sua compreensão. O Código Civil não a define, não existe identidade de conceitos para o Direito, para a Sociologia e para a Antropologia. A flutuação de seu conceito, como qualquer fenômeno social, no tempo e espaço, diferem nos diversos ramos do direito. Como regra geral, porém, o Direito Civil moderno apresenta uma definição mais restrita, considerando membros da família as pessoas unidas por relação conjugal ou de parentesco. As várias legislações definem, por sua vez, o âmbito do parentesco. O direito de família estuda, em síntese, as relações das pessoas unidas pelo matrimônio, bem como daqueles que convivem em uniões sem casamento; dos filhos e das relações destes com os pais, da sua proteção por meio da tutela e da proteção dos incapazes por meio da curatela. Além de apontar as transformações sofridas pelo conjunto de leis matrimoniais, a pesquisa busca apontar a causa dessas modificações e também revelar se as mesmas foram eficazes, e se condizem com as necessidades impostas pelo mundo moderno. Assim, se pretende neste trabalho estudar como as leis formuladas nos tempos antigos por Hamurábi, influenciam e agem sobre as leis aplicadas nos dias atuais. A técnica de pesquisa utilizada é eminentemente bibliográfica, valendo-se de livros, mas também de material obtido em sites seguros da Internet.

Palavras-chaves: matrimônio, família, pátrio poder.

Referências Bibliográficas:

COULANGES, Fustel de. A Cidade Antiga: Ed. Martin Claret 2003.

ROBERTO, Giordano Bruno Soares. Introdução à História do Direito Privado e da Codificação: Ed. DelRey 2003.

MARKY, Thomas. Curso Elementar de Direito Romano. Ed. Saraiva 1995.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil. Ed. Atlas 2003.

FRANÇOIS, Ost. O Tempo do Direito. Lisboa: Inst. Piaget, 2000.

Instituição de origem:

FADISMA: Faculdade de Direito de Santa Maria

¹ Pesquisa realizada na disciplina de História do Direito, ministrada pela Prof. Angela Espindola em 2006/2

² Aluno de graduação do 1º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: auei1979@yahoo.com.br

³ Orientadora Doutora e Mestre em Direito pela universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogada. E-mail: angela@fadisma.com.br

A IMPORTÂNCIA DA ATUAÇÃO EXTRAJUDICIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO NA CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS TRABALHISTAS¹

Alexandre Missaggia Vaccari²

Fabio Segala de Souza³

Mariluce Barcellos Brum⁴

O presente estudo tem por missão apresentar à comunidade jurídica docente e discente de Santa Maria e região como se dá a atuação extrajudicial do Ministério Público do Trabalho, ramo especializado do Ministério Público da União que tem por função garantir e promover os direitos sociais difusos e coletivos dos trabalhadores. A pesquisa dará ênfase aos procedimentos administrativos, tanto ao Inquérito Civil como às Peças de Informação, bem com às audiências públicas promovidas pelo Ministério Público do Trabalho e às recomendações expedidas para órgãos e entidades públicas. A pesquisa tratará, também, do Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta, instrumento democrático de atuação preventiva, que retira dos “ombros” do poder judiciário vários conflitos que são resolvidos através do compromisso de retorno à legalidade, retratando suas características, natureza jurídica etc.... Por fim, a pesquisa retrata a rotina do escritório de Santa Maria, mostrando quais são as principais infrações à legislação trabalhista, mostrando, ainda, como vem atuando a procuradoria nos procedimentos administrativos, como são as formas de denunciar as irregularidades e discriminações envolvendo os trabalhadores em geral e quais os resultados preliminares da atuação do escritório de Santa Maria nesses um ano e três meses de funcionamento, fruto do processo de interiorização que passa o Ministério Público do Trabalho.

Palavras-chave: Ministério Público do Trabalho, Inquérito Civil, TAC

Referências Bibliográficas:

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Ministério Público do Trabalho. São Paulo: Ltr, 2002.

MELO, Raimundo Simão de. Ação civil pública na justiça do trabalho. São Paulo: Ltr, 2002.

MAZZILLI, Hugo Nigro. O Inquérito Civil: investigações do Ministério Público, compromissos de ajustamento e audiências públicas. São Paulo: Saraiva 2000

Instituição de Origem:

UFSM – Universidade Federal de Santa Maria

¹ Trabalho originado dos sete meses de estágio na Procuradoria Regional do Ministério Público do Trabalho da 4ª Região, Ofício de Santa Maria

² Autor. Aluno de graduação do 9º semestre da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: alexandremvaccari@hotmail.com

³ Co-autor. Aluno de graduação do 9º semestre da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: fabio.segala@hotmail.com

⁴ Orientador. Procuradora Federal e Professora do Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). E-mail: mbrum@terra.com.br

A INTERAÇÃO ENTRE UNIVERSALISMO E RELATIVISMO CULTURAL COMO CONDIÇÃO DE REALIZAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NO PLANO INTERNACIONAL¹

Amanda de Oliveira Fogaça²

Marcus Maurer de Salles³

O grande desafio enfrentado atualmente pelos Direitos Humanos não é mais de natureza filosófica, e sim material - a preocupação de seus estudiosos desloca-se da busca pelo seu fundamento para a busca de sua efetiva realização - o "respeito" pelos Direitos Humanos reclamado na Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948). O embate travado entre os defensores do universalismo e do relativismo cultural tem suas raízes nessa questão, ou melhor, na divergência sobre qual a melhor maneira de garantir o respeito pelos Direitos Humanos - se impondo a todos os povos direitos considerados universais, independente da relação desses direitos com sua cultura; ou se, sendo a cultura a única fonte de validação de uma regra, deve ser descartada a possibilidade de direitos humanos universais. Trabalhar com estas duas correntes em suas formas radicais torna este debate frívolo e vazio de contribuição para o desenvolvimento e a realização dos Direitos Humanos; porém, descartá-las seria ignorar grandes avanços em sua história. É preciso buscar uma situação de equilíbrio entre elas, situação tal que permita sua interação, o preenchimento de suas lacunas através de um trabalho em conjunto. Aplicando a teoria da razão metonímica e da sociologia das ausências de Boaventura de Souza Santos à discussão entre universalismo e relativismo cultural, podemos chegar à seguinte conclusão: a corrente universalista, ao supervalorizar os direitos humanos que foram globalizados, isto é, os ocidentais, acaba por rejeitar as experiências locais; como se aqueles fossem representantes legítimos dos diversos embates dos quais, gradualmente, surgiram os mais variados direitos humanos ao redor do globo. Ao enxergar somente o todo, e não suas partes (o que consiste no conceito de razão metonímica para Boaventura), o universalismo acaba por negar umas das características mais importantes dos Direitos Humanos - sua historicidade. Ao problema da razão metonímica, porém, responde a sociologia das ausências, na figura do relativismo. Frisando a importância das experiências locais, o relativismo permite que elas sejam alternativas viáveis e contribuam para o enriquecimento do trabalho de universalização dos Direitos Humanos, o que deverá resultar na constante reforma da Declaração Universal - que é o início e não o fim do processo de afirmação universal e positiva dos Direitos Humanos⁴ - a partir das declarações regionais. O constante desenvolvimento da Declaração, e conseqüente internacionalização de um número maior de direitos, garantirá aos mesmos status de normas reconhecidas, habituais, aceitas por um número considerável de Estados - serão objetos derivados do consenso. É este consenso que dará aos Direitos Humanos a força suficiente para sua realização, tornando-os simultaneamente em um *dever* dos Estados que com eles pactuaram, e um *direito* dos povos ainda privados de tal proteção.

Palavras-chave: direitos humanos- universalismo- relativismo cultural

¹ ¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado "A interação entre Universalismo e Relativismo cultural como condição de realização dos direitos humanos no plano internacional", iniciado em 03/04/06, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa "Cidadania e Novos Direitos: ensino do direito, hermenêutica e complexidade".

² Autor. Aluna de graduação do 5º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: amandafg@gmail.com

³ Orientador. Mestre em Integração Latino-Americana pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria. E-mail: marcussalles@hotmail.com

⁴ BOBBIO, Norberto. A era dos Direiros. Nova ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 49.

Referências Bibliográficas:

BOBBIO, Norberto. A era dos Direiros. Nova ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. 5ª ed. São Paulo: Max Limonad, 2002.

SANTOS, Boaventura de Souza. Por uma concepção multicultural de Direitos Humanos, in FELDMAN-BIANCO, Bela e CAPINHA, Graça (orgs.). Identidades. Estudos de Cultura e Poder. São Paulo: Hucitec

_____ (org.) Por uma sociologia das ausências e uma sociologia das emergências, in Conhecimento prudente para uma vida decente. São Paulo: Cortez, 2003.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

O PRAZO RAZOÁVEL COMO DIREITO HUMANO DE ACESSO À JUSTIÇA NO MERCOSUL¹

Ana Carolina Machado Ratkiewicz²
Jânia Maria Lopes Saldanha³

A tutela jurisdicional em tempo hábil representa um direito fundamental da pessoa humana, alicerce dos Estados Democráticos de Direito. Sendo o acesso à Justiça um direito fundamental, traduzindo-se no exercício da cidadania, é imperioso o aprimoramento da técnica processual, a fim de que a prestação jurisdicional atenda à quantidade e complexidade das demandas características da sociedade contemporânea, tanto no âmbito interno dos Estados como nos processos de integração a que pertencem. Em vista disso, esta pesquisa estruturou-se com o intuito de verificar em que medida as principais inovações trazidas pelo Protocolo de Olivos contribuem para o cumprimento da garantia do prazo razoável da prestação jurisdicional no Mercosul. Para tanto, utilizou-se o método de abordagem dialético, em função da diversidade de entendimentos quanto ao assunto abordado, sendo utilizados os métodos histórico e tipológico quanto ao procedimento. O desenvolvimento do trabalho em apreço permitiu constatar que as inovações trazidas pelo Protocolo de Olivos ao sistema de solução de controvérsias do Mercosul foram responsáveis por manter a agilidade característica dos procedimentos nele já existentes. No entanto, importa ressaltar que a plena realização das garantias constitucionais somente se tornará possível através de uma interpretação autêntica do Processo Civil contemporâneo, de forma a ver-se o litígio resolvido de forma eficaz no tempo adequado. Nesse contexto, as tutelas de urgência exercem importante papel na busca pela celeridade processual, contribuindo, conseqüentemente, para a efetividade da prestação jurisdicional. Outrossim, é preciso que o Tribunal Permanente de Revisão, figura criada por referido Protocolo, desenvolva, paulatinamente, uma jurisprudência sobre o assunto no âmbito do bloco, a fim de possibilitar a plena observância da garantia do prazo razoável em sua esfera.

Palavras-chave: acesso à justiça; efetividade; prazo razoável; solução de controvérsias; Mercosul

Referências Bibliográficas:

ACCIOLY, Elizabeth. *Sistema de Solução de Controvérsias em Blocos Econômicos*. Coimbra: Alamedina, 2004.

AREVALOS, Evelio Fernandez. Opiniones Consultivas, Medidas Excepcionales y de urgencia. In: *Solução de Controvérsias no Mercosul*. Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 2003

ARRUDA, Samuel Miranda. *O Direito Fundamental ao Processo em Tempo Razoável: Fundamentos e Conteúdo*. Uma Análise à Luz do Constitucionalismo luso-brasileiro.428f. Dissertação (Doutoramento em Ciências Jurídico-Políticas) – Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Coimbra, 2003.

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol.II. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____. *Curso de Processo Civil*. Vol I. 7.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

_____. *Jurisdição e Execução na Tradição romano-canônica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

¹ Dissertação de Mestrado desenvolvida no Curso de Mestrado em Integração Latino-Americana (MILA), da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM).

² Especialista em Direito Constitucional. Mestre em Integração Latino-Americana (UFSM). Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria (Fadisma). Advogada. E-mail: anacarolinamac@hotmail.com

³ Orientadora. Doutora em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISNOS). Mestre em Integração Latino-americana (MILA/UFSM). Professora do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Advogada. E-mail: jania@smail.ufsm.br

- _____. *Processo e Ideologia*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- BARRAL, Welber. As inovações processuais do Protocolo de Olivos. In: *Solução de Controvérsias no Mercosul*. Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 2003.
- BAUMAN, Zygmunt. *Amor Líquido*. Sobre a fragilidade dos laços humanos. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2004.
- _____. *Globalização: as conseqüências humanas*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.
- _____. *Modernidade Líquida*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.
- BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e Processo*. Influência do Direito Material sobre o Processo. 3.ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
- BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. São Paulo: Campos, 2002.
- CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Tempo e Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- DALLARI, DALMO DE ABREU. *Direitos Humanos e Cidadania*. São Paulo: Moderna, 1998.
- GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Técnicas de Aceleração do Processo*. São Paulo: Lemos & Cruz, 2003.
- GARABELLI, Carlos Alberto González ; ALFONSÍN, Prólogo de Raúl. *Procesos de Integración, Mercosur, Solución de Controversias*. Paraguay: Konrad Adenauer, 2004.
- GOMES, Conceição. *O tempo dos Tribunais: Um estudo sobre a morosidade da Justiça*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.
- HOFFMAN, Paulo. *Razoável Duração do Processo*. São Paulo: Quartier Latin, 2006.
- KLOR, Adriana Dreyzin; PIMENTEL; Luiz Olavo; KEGEL, Patrícia Luíza; BARRAL, Welber. *Solução de controvérsias: OMC, União Européia e Mercosul*. Rio de Janeiro: Konrad Adenauer, 2004.
- MARINONI, Luiz Guilherme. *A Antecipação da Tutela*. 7.ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- MERRYMAN, John Henry. *La tradición jurídica romano-canônica*. México: Fondo de Cultura Económica, 1979.
- OST, François. *O Tempo do Direito*. Lisboa: Instituto Piaget, 1999.
- PEREIRA, Ramón Diaz. Protocolo de Olivos: algunas reflexiones sobre los institutos que deben ser objeto de reglamentación específica. In: *Solução de Controvérsias no Mercosul*. Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 2003.
- PIMENTEL, Luiz Otávio. Mercado Comum do Sul (MERCOSUL). In: BARRAL, Welber (Org). *Tribunais Internacionais: mecanismo contemporâneos de solução de controvérsias*. Florianópolis: Boiteux, 2004.
- PINTO, Cristiano Paixão Araújo. *Modernidade, Tempo e Direito*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.
- SALDANHA, Jânia Maria Lopes. *Cooperação Jurisdicional: Reenvio prejudicial: um mecanismo de direito processual a serviço do direito comunitário - perspectiva para sua adoção no Mercosul*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.
- SANTO AGOSTINHO. *Confissões*. São Paulo: Nova Cultural, 1999 (coleção Os Pensadores), (trad. de J. Oliveira Santos, S.J. e A. Ambrósio de Piña, S.J.). Livro XI.
- SILVA, Jaqueline Mielke. *O direito processual civil como instrumento de realização de direitos*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2005.

Instituição de Origem:

UFSM – Universidade Federal de Santa Mar

A ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS E A BUSCA PELA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NO CENÁRIO INTERNACIONAL¹

Ana Carolina Guimarães Seffrin²

Angela Araujo da Silveira Espíndola³

O trabalho apresentado tem como objetivo analisar a influência e o papel exercido pela Organização das Nações Unidas na luta pela efetivação dos Direitos Humanos no cenário internacional. Como fruto da Segunda Grande Guerra Mundial, a Organização das Nações Unidas, desde seu surgimento, se predispôs a lutar pela efetivação e concretização dos Direitos Humanos. Para a realização da pesquisa, optou-se pela técnica de pesquisa bibliográfica e pelo método de procedimento histórico. Verificou-se, a partir da análise histórica e bibliográfica que, como consequência da existência da ONU, a afirmação dos Direitos Humanos, apesar de não se dar de forma ideal, ganhou, paulatinamente, espaço e conjunta em prol de Estados Democráticos de Direito. Graças a Organização, os Direitos Humanos se tornaram tema global, de importância para todas as nações e suas iniciativas, permeadas pelos princípios éticos contidos na Carta da São Francisco de 1945, sempre foram capazes de repercutirem relevantemente. Tornou-se possível concluir que os inúmeros órgãos das Nações Unidas que trabalham conjuntamente e estabelecem diretrizes de controle da aplicação dos Tratados em matéria de Direitos Humanos são de importância *sui generis*, tornando instrumentos de direitos humanos e os programas de atividades exercidas legítimas alavancas propulsoras da afirmação do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Palavras-chave: Nações Unidas- Direitos Humanos- Internacionalismo

Referências bibliográficas:

CARR, Edward Hallet. Vinte anos de crise: 1919-1939. Uma Introdução ao Estudo das Relações Internacionais. Brasília: Editora Universidade de Brasília, Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais, Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2001.

COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos Direitos Humanos. São Paulo: Saraiva, 2005.

FUKUYAMA, Francis – Construção de Estados: Governo e organização no século XXI. Rio de Janeiro, Rocco, 2005.

KELSEN, Hans. La paz por medio del derecho. Buenos Aires: Editorial Losada, 2003.

MOREIRA, Adriano. Teoria das Relações Internacionais. Coimbra: Livraria Almedina, 1996.

¹ O presente trabalho é fruto do Projeto de Pesquisa Voluntário intitulado “A Organização das Nações Unidas na busca pela efetivação dos Direitos Humanos no cenário internacional”, apoiado pela Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), em fase de desenvolvimento no ano de 2006.

² Autora. Acadêmica do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria. E-mail: anaseffrin@gmail.com

³ Orientadora. Doutoranda e Mestre em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogada. E-mail: angela@fadisma.com.br

PIOVEZAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. São Paulo: Max Limonad, 2002.

PIOVEZAN, Flávia. Temas de Direitos Humanos. São Paulo: Max Limonad, 2003.

PRONER, Carol. Os Direitos Humanos e seus paradoxos: análise do sistema americano de proteção. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

SEITENFUS, Ricardo. Manual das Organizações Internacionais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA: ESSENCIAL INTUIÇÃO A PRIORI NO LEGALISMO NORMATIVISTA¹

Anarita Araujo da Silveira²

A dignidade humana é um princípio normativo que transcende a própria lei distinguindo-se dos princípios gerais de direito que o positivismo normativo-sistêmico estabelece como aximas jurídico-rationais. Seu sentido é assumido através da sua jurisprudencial realização e é sobre esse argumento que a presente pesquisa se estrutura. Se não é possível prescindir de elementos normativos, também não é possível limitar o Direito ao plano de uma racionalidade abstrata. A dignidade humana surge então como um a priori (Kant) que deve estar presente em uma relação construtiva experimental do homem (Piaget) na relação consigo e com o outro. Não há espaço para o Direito posto, apenas para o Direito produzido na racionalidade. A filosofia, na medida em que abandona a metafísica, possibilita a construção de metalinguagens e permite que o intérprete coloque-se diante do sistema positivista de modo dinâmico e ético. O cenário das problematizações bioéticas estão intrinsecamente ligadas ao humano e sugerem um retorno às manifestações do ser (ethos e physis) pelo intérprete chamado a dar uma resposta no mundo jurídico. O princípio da dignidade humana aparece assim como mundo a ser produzido constantemente e, racionalmente, dentro dos limites espaço temporais do intérprete engajado nos valores morais de sua sociedade. A pesquisa adota o método hermenêutico, de modo a colocar em relevo as diferentes pré-compreensões do pesquisador diante do direito e do pensar filosófico. Os resultados obtidos a partir do local de especulação adotado apontam para a necessária convergência entre a filosofia e as ciências humanas. Não no sentido de confusão entre tais espaços e, sim, no sentido de interlocução, de diálogo constante de modo a propiciar ao indivíduo a produção de racionalidades. A visão metafísica e positivista não abre espaço para a produção de racionalidades, apenas para a reprodução da razão posta através da lei. Como o Direito não se confunde com a lei, uma sociedade marcada pelo risco e pela incerteza (Beck) precisa estabelecer processos comunicacionais (Habermas). Neste sentido, a percepção da Dignidade da Pessoa Humana, como referencial da Bioética, do Biodireito e do Direito como um todo, não guarda em si um conceito posto devendo integrar-se neste processo de constante produção de racionalidades. Deve ser intuída a partir das condições a priori do intérprete o qual, herdeiro de uma lógica positivista, deve engajar-se numa construção experimental de relacionar-se com (o outro), à luz das categorias de autonomia, vulnerabilidade, vontade, liberdade e razão crítica. A atitude reflexiva diante destas categorias centraliza o intérprete e o coloca em um lugar possível de intuir. Esta postura diante das grandes questões postas pela modernidade religa o acesso do intérprete à razão cognitivo-instrumental, moral-prático e estético-expressivo (Habermas e Kant) e evita a instrumentalização positivista da Dignidade Humana que, muito mais do que um princípio de direito, é um valor que nos humaniza e diferencia dos demais seres vivos. É um valor que precede o Direito e é fundamento de todos os textos que afirmam os direitos fundamentais. A reflexão filosófica sobre o conceito posto pela tradição é a grande aliada para o (des)velamento da capacidade de produzir racionalidades e para o (re)engajamento do humano no processo civilizatório da eticidade.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa PROADIS intitulado “Paradigmas que informam a dignidade humana no contexto jurídico” e do Projeto Coletivo “O Direito e a Sociedade de Risco”, iniciados em 01/03/06, com apoio do Centro Universitário Franciscano (UNIFRA), vinculado à Linha de Pesquisa “Teoria Jurídica Cidadania e Globalização”.

² Autora. Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC-RS). Especializanda em Bioética pelo Centro Universitário São Camilo de São Paulo-SP e Doutoranda em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Professora de Biodireito e membro do Comitê de Ética e Pesquisa do Centro Universitário Franciscano (UNIFRA-RS). E-mail: anarita@unifra.br

Palavras-chaves: Dignidade Humana – Intuição a priori - Bioética

Referências Bibliográficas:

BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad*. Barcelona: Paidós, 1998.

HABERMAS, Jurgen. *Consciência moral e agir comunicativo*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989.

_____. *Dialética e Hermenêutica*. Porto Alegre : L&PM , 1987

KANT, Immanuel. *Crítica da Razão Pura*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

Instituição de Origem:

UNIFRA – Centro Universitário Franciscano

O TOMBAMENTO DA VILA BELGA: CRÍTICA E PERSPECTIVAS¹

Andréa Ferrão da Silva²

Marcio de Souza Bernardes³

O tema do trabalho em questão tem por escopo verificar os aspectos positivos e negativos do tombamento da Vila Belga e análise das perspectivas de captação de recursos internacionais para a preservação do patrimônio histórico local. O instituto do tombamento torna-se necessário, na medida em que integra um ponto do direito administrativo pouco conhecido, mas de relevo para a sociedade como um todo. Desse modo, válido tal estudo, em especial, do tombamento da Vila Belga de Santa Maria pelo resgate de sua riqueza histórica. Tendo em vista que o crescimento econômico, social, político e cultural da cidade foram impulsionados, basicamente, pela inauguração da linha férrea e a construção dos alojamentos destinados aos trabalhadores que iriam construir a malha ferroviária da região, e que por isso, deram origem a Vila Belga. O tema proposto aborda a questão da preservação do patrimônio histórico local, o qual é de grande importância, tendo em vista a atual situação de abandono e ausência de recursos financeiros que inviabiliza a tentativa de restauração e preservação da história ferroviária da cidade de Santa Maria e região. Por meio do instituto do tombamento e das questões envolvendo a possibilidade de captação de recursos financeiros internacionais se analisará os aspectos positivos e negativos do referido instituto, assim como sua utilidade imediata. Dessa forma, se pretende com este estudo fomentar novas pesquisas sobre o assunto, pois de relevante importância e principalmente diante da escassez de bibliografia. Assim, por tratar de aspectos relacionados ao resgate e proteção da memória histórica e cultural da sociedade, bem como verificar a possibilidade de cooperação internacional, o estudo se coaduna com a linha de pesquisa do curso: “Cidadania e Novos Direitos: ensino do direito, hermenêutica e complexidade”. Pois, além do aspecto social, também se busca a incorporação da internacionalização do direito, na medida em que se procura captar a cooperação internacional para a preservação do patrimônio pátrio. No que pertine aos métodos a serem utilizados, estes abarcarão o método indutivo, através do qual se partirão de dados particulares a fim de obter uma conclusão geral. Partindo-se do caso da Vila Belga serão tiradas conclusões gerais sobre o instituto do tombamento, através da pesquisa bibliográfica, baseada na leitura de doutrina e de textos legais, além de jurisprudências, e pesquisa de campo. Dessa forma, se pretende avaliar a relevância da efetivação do tombamento para a Vila Belga avaliando os aspectos prós e contra do instituto e a viabilidade de captar recursos internacionais para a preservação do patrimônio histórico-cultural pátrio. Releva dizer que este trabalho está sendo desenvolvido, e que, portanto, possui resultados parciais. Assim, na primeira parte do trabalho, foi feito o histórico do instituto do tombamento e na seqüência será realizada uma pesquisa de campo junto aos moradores da Vila Belga, através de um questionário a respeito das vantagens e desvantagens do tombamento realizado em âmbito municipal e estadual. Por derradeiro, é bom que se diga que com o estudo em comento, não se tem a pretensão de esgotar o assunto, mas sim despertar o interesse pela preservação e conservação do patrimônio local, por sua relevância histórica para a cidade de Santa Maria e região, tendo em vista a franca descaracterização e destruição pela qual vem passando o Complexo Ferroviário, o qual se insere a Vila Belga.

Palavras-chave: tombamento – vila belga – recursos internacionais

Referências bibliográficas:

¹ Resultado parcial do projeto de pesquisa de monografia da Especialização em Direito Público da FADISMA, intitulado “O Tombamento da Vila Belga: crítica e perspectivas”, iniciado em 07/06, vinculado a linha de pesquisa “direito, estado, sociedade e relação internacional”.

² Autora, especializanda em Direito Público pela FADISMA. E-mail: dedeiaproc@gmail.com.

³ Orientador, professor Ms. da FADISMA. E-mail: msbernardes@hotmail.com.

SANTA MARIA, Prefeitura Municipal. Decreto Executivo 161 de 08 de agosto de 1997. Declara definitivamente tombada a Vila Belga. Disponível em: <http://www.santamaria.rs.gov.br>. Acesso em: 22 de julho de 2006.

_____. Lei Municipal 2983 de 06 de junho de 1988. Considera Patrimônio Histórico e Cultural do Município, a Vila Belga. Disponível em: <http://www.santamaria.rs.gov.br>. Acesso em: 22 de julho de 2006.

Instituição de origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

O CASO DO IRAQUE À LUZ DO PRINCÍPIO DA NÃO-INTERVENÇÃO DA CARTA DA ONU¹

Andressa Lutz Schiaffino²

Marcus de Maurer Salles³

A presente pesquisa visa a investigar a invasão e ocupação do Iraque, em 19 de março de 2003, pelas “forças de coalizão” liderada pelos EUA. Busca-se analisar o caso do Iraque sob a ótica dos princípios basilares de Direito Internacional estabelecidos na Carta da ONU, em especial, o princípio à não-intervenção. Além de esclarecer questões de natureza jurídica que dizem respeito aos fatos que vêm acontecendo neste século XXI, relacionados ao intervencionismo no Iraque. Ao analisar a História, percebe-se que os EUA utilizaram-se do medo e da força para intimidar e impor suas vontades à grande parte dos países do mundo, tornando-se uma potência mundial. Atualmente, continua agindo desta forma, ultrapassando até princípios do Direito Internacional, como o da não-intervenção previsto na Carta da ONU. Primeiramente, intervieram no Afeganistão, alegando legítima defesa aos ataques terroristas, iniciando a Guerra contra o Terror. Não obtendo sucesso, decidiram intervir no Iraque, país vizinho ao Afeganistão, por possivelmente estar acobertando terroristas. Para intervir neste país apresentaram vários argumentos, tentaram inclusive uma autorização da ONU, alegando que o Iraque tinha ligação com a rede terrorista *Al Qaeda* e mantinha em seu território um arsenal de armas de destruição em massa. Iniciaram-se as investigações, mas para agilizar a intervenção militar, suspenderam o processo diplomático e iniciaram a intervenção multilateral. Desta vez, alegaram o dever de levar a democracia a um país de regime totalitário. Porém, sua intenção era tirar Saddam Hussein do poder, pois este era um empecilho aos seus interesses. Obtiveram sucesso, mas não amparo legal, pois está previsto na Carta da ONU, a qual é signatário, o princípio da não-intervenção. O terceiro argumento apresentado foi o da guerra preventiva, porém esta também é proibida pelo Direito Internacional, mais precisamente pelo Tratado de Briand-Kellog, assinado em 1929. Conclui-se que os EUA e as tropas internacionais não poderiam, de direito, intervir e permanecer no Iraque, pois não há amparo legal para os argumentos por eles apresentados, que motivassem uma intervenção. Na presente pesquisa, foram utilizadas as seguintes metodologias: dialética, histórica e hermenêutica.

Palavras-chave: Iraque - EUA - ONU - Não-intervenção - Democracia

Referências Bibliográficas:

CHOMSKY, Noam. 11 de setembro. / Noam Chomsky; tradução Luiz Antônio Aguiar. 4ª ed. – Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos de Teoria Geral do Estado. 25ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2005.

¹ Resultado final do Projeto de Pesquisa intitulado “O caso do Iraque à luz do princípio da não-intervenção da Carta da ONU”, iniciado em 08/08/2005, na Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Novos Espaços de Regulação: Sistemas Jurídicos, Estado e Internacionalização”.

² Autora. Acadêmica do 4º semestre do Curso de Direito da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: dehdinha_direito@hotmail.com

³ Orientador. Mestre em Integração Latino-Americana pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM) e docente da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: marcussalles@hotmail.com

HÖSLE, Vittorio. A guerra contra o Iraque foi uma Guerra Justa? 01 maio 2003. Disponível em: <http://www.hottopos.com/videtur20/hosle.htm> Acesso em: 08 set. 2005.

HUCK, Hermes Marcelo. Da Guerra Justa à Guerra Econômica: Uma Revisão Sobre o uso da Força em Direito Internacional. São Paulo: Saraiva, 1996.

KANT, Immanuel. À paz perpétua. Nova Cultural, 1999.

MELLO, Celso Duvivier de Albuquerque. Curso de Direito Internacional Público. 15ª. ed. rev. aum. Vol. 1 e 2 - Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

RAWLS, John. O direito dos povos: seguido de "A idéia de razão pública revista". Ed. Martins Fontes, 2001.

SEITENFUS, Ricardo Antônio Silva. Legislação Internacional. São Paulo: Manole, 2004.

SEITENFUS, Ricardo Antônio Silva. Manual das Organizações Internacionais. 2ª ed. Ver. Amp. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

SEITENFUS, Ricardo Antônio Silva. Relações Internacionais. São Paulo: Manole, 2004.

TEIXEIRA, Nuno Severiano. A aventura Americana. Diário de Notícias, 17 fev. 2004. Disponível em: <http://www.ipri.pt/investigadores/artigo.php?idi=9&ida=69> Acesso em: 08 set. 2005.

VENTURA, Deisy de Freitas Lima, SEITENFUS, Ricardo Antônio Silva. Introdução ao Direito Internacional Público. 2ª ed. rev. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

WIGHT, Martin. A política do poder. 2ª ed – São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2002.

Instituição de Origem:

FADISMA - Faculdade de Direito de Santa Maria

A NECESSIDADE DE UM PACTO RADICAL A FAVOR DA SOCIEDADE

Antonio Carlos Gomes de Oliveira¹

Clodoveo Ghidolin²

O estudo da ética pode ser fracionado em diversas escolas, ideologias e correntes de pensamento. Todavia, faremos uma reflexão sobre a ética profissional com referência ao Direito e seus partícipes interligados, onde a atuação profissional e os comportamentos éticos pessoais e coletivos são basilares na edificação de um sistema jurídico justo e eficaz. Podemos afirmar que a ética é a busca incessante do bem humano, sendo que a ausência é uma das causas da ruptura da estrutura da sociedade. Neste sentido hoje enfrentamos um colapso de ausência de ética, em todas as áreas, sejam elas; profissional, política, jurídica, econômica, pessoal, etc. Entretanto, nunca foi tão necessário, como hoje se mostra reabilitar a ética. A crise da humanidade é uma crise moral, na qual os descaminhos da criatura humana refletidos na violência, na exclusão, no egoísmo e na indiferença pela sorte do semelhante, assentam-se na perda dos valores morais. De nada vale reconhecer a dignidade da pessoa, se a conduta pessoal não se pautar por ela. Dizia Kant em sua época, que a significação moral do comportamento não reside em resultados externos, mas na pureza da vontade. Afere-se a moralidade de um ato a partir do foro íntimo da pessoa.

Palavras-chave: Ética – Ética Profissional – Ética do Advogado

Referências Bibliográficas:

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. Novo Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1996.

BRASIL, Constituição (1988). Constituição da República Federal do Brasil. 21. ed. Brasília: Câmara dos Deputados, 2003.

BITTAR, Eduardo C. B. Curso de ética jurídica: ética geral e profissional. 2. ed. atual. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2004.

CAHALI, Yussef Said. Responsabilidade Civil do Estado. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

CAMPELO, José Cid. Ética do Advogado. São Paulo: LTr. 2000.

CORTINA, Adela. O fazer ético. Guia para a educação moral. Tradução Cristina Antunes. São Paulo: Moderna, 2003.

DALLARI, Dalmo de Abreu. O Poder dos Juizes. São Paulo: Saraiva, 1996.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

¹ Autor: Aluno do 4º semestre do curso de Direito da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: presencasm@yahoo.com.br

² Orientador: Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: ghidolin@fadisma.com.br

EFETIVAÇÃO DO ESTATUTO DO IDOSO¹

Ariane Simioni²

Clodoveo Ghidolin³

O presente trabalho objetiva oferecer melhorias aos serviços prestados pelo Centro de Apoio e Referência ao Idoso – CARI. Para tanto, iniciamos um projeto de extensão com o intuito de identificar as possíveis deficiências ou dificuldades do CARI e desenvolver ações que promovam maior satisfação dos apoios e acolhimentos prestados aos idosos. Conseqüentemente, atingiremos maior eficiência do Estatuto do Idoso. Para alcançar tais objetivos, dividimos o projeto em duas etapas. Na primeira fase, elaboramos cinco instrumentos avaliativos (questionários) que foram submetidos ao pré-teste a fim de averiguar possíveis falhas. Em seguida iniciamos a coleta de dados, fase em que nos encontramos até o momento, análise, elaboração, e teste de hipóteses. Posteriormente a análise desses dados faremos uma nova aplicação dos instrumentos (segunda fase) após 120 dias, a fim de identificar a evolução das ações de melhoria. Os métodos utilizados neste projeto de extensão foram: o comparativo e o hipotético dedutivo.

Palavras-chave: Estatuto do Idoso; Idoso; CARI

Referências Bibliográficas:

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. 35ed. rev. atual.e ampl. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2005.

BRASIL. Lei Nº 10.741, outubro de 2003. *Estatuto do Idoso*.

SEITENFUS, Ricardo. *Manual das Organizações Internacionais*. 4. ed. rev. atual. aum. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

¹ Resultado parcial do Projeto de Extensão intitulado: *A eficiência do CARI e a efetivação do Estatuto do Idoso* com o apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), iniciado em maio de 2006, sob orientação do Prof. Ms. Clodoveo Ghidolin.

² Autora. Acadêmica da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: arianesimioni@ibest.com.br

³ Orientador. Mestre em Filosofia pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: ghidolin@fadisma.com.br

DESEMPENHO DO PROCESSO JURÍDICO¹

Ariel Chaves²

Daniele Quintana³

Clodoveo Ghidolin⁴

Existem três conceitos que são utilizados pelos operadores do Direito, que por si só não dizem nada, mas que em conjunto trazem todo o significado da harmonia social, são os conceitos de justiça, ética e retórica. A justiça, segundo Aristóteles, consiste em fazer o que é certo cumprindo os preceitos da lei. Afirmava também o filósofo, que o ser humano é um ser político que tende a viver em sociedade, por isso, o crime que é praticado contra um cidadão é praticado contra todos os cidadãos. A justiça em suma, segundo Sócrates é o justo agir e o reto pensar. O bom vernáculo nos ensina que o termo ética deriva do grego ethikos, sendo ela definida como a ciência da moral. Já em termos técnicos profissionais, a ética é utilizada como a expressão que indica a soma de deveres, estabelecendo as normas de conduta dos profissionais no desempenho de suas atividades. A retórica é definida como a arte do bem falar, argumentando-se de forma a buscar a persuasão e agradar a um determinado público de forma ganhar determinada causa ou discussão. Pode ser também entendida como embate semântico, onde idéias opostas são lançadas por diferentes indivíduos, que se utilizam de argumentos no sentido de persuadir. Ocorre que os profissionais responsáveis pela busca da justiça por vezes esquecem-se da ética, e através de eloqüente retórica, se estribam na má fé e fazem com que a equidade não seja alcançada, no desenrolar do processo jurídico-social. Valeu a pena? Tudo vale a pena se a alma não é pequena, escreveu certa vez em um poema, o poeta Português Fernando Pessoa. Enganou-se o poeta? Ou enganamo-nos nós? Ao fazer uso de técnicas para desvirtuar a aplicação da justiça? Tendo-se presente o conceito de justiça, percebemos que os profissionais que deixam de lado a ética, e se utilizam do estudo da elocução verbal e visual, cometem também atitudes de desequilíbrio frente à sociedade, sendo que os meios de persuasão são por vezes muito mais eficazes que os meios científicos de demonstração da realidade. E enquanto as ciências ligadas a deontologia do estudo do Direito forem consideradas perfumaria jurídica, as academias continuarão a formar profissionais que gozem de má fama no mundo extra muros, profissionais que carreguem o estigma de mentirosos e hipócritas. Não sendo o direito individual matéria disponível e nem mesmo mercantil, não há de se falar em manobras verbo-visuais que garantam que uma verdade seja uma mentira repetida várias vezes. Os Estados Democráticos de direito já não mais comportam shows de teatro nas defesas de práticas ilegais, e sim o reto cumprimento do ritual legal, onde a defesa zela pelo réu, a promotoria defende os direitos indisponíveis e o juiz através das provas apresentadas prola uma sentença, porém, este ritual não admite manobras e tampouco ardil, pois justiça se faz através da verdade e da correção.

Palavras-chave: justiça – ética – retórica – ensino jurídico

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa do mesmo nome, iniciado em 30/08/06, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Cidadania e Novos Direitos: ensino do direito, hermenêutica e complexidade”.

² Autor. Aluno de graduação do 4º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: arielchaves212@hotmail.com

³ Co-autora: Aluna de graduação do 4º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: daniquintana_ds@yahoo.com.br

⁴ Mestre em Filosofia pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria. E-mail: ghidolin@fadisma.com.br

Referências bibliográficas:

BOBBIO, Norberto. Direito e Estado no Pensamento de Emanuel Kant, Editora da UNB.

GOLDSCHMIDT, Werner. La Ciencia de la Justitia, Aguillar, Madrid, 1958.

ARISTÓTELES. Ética à Nicômacos, Editora da UNB

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

LIBERALIZAÇÃO COMERCIAL DA AGRICULTURA: UM CAMINHO PARA O DESENVOLVIMENTO¹

Bruno dos Santos Andretta²

Gustavo Ribas Adiers³

Marcus Maurer de Salles⁴

A situação delicada, em diversos segmentos, que países em desenvolvimento vivenciam, é explícita aos olhos de todos. Buscar saídas para proporcionar e fomentar esse desenvolvimento é tarefa árdua, que exige, antes de qualquer coisa, diplomacia e empenho por parte dos representantes de Estado. Nesse contexto, a agricultura surge como um dos pontos-chave para atingir-se o melhor grau possível de equidade na relação entre países em desenvolvimento e países desenvolvidos, bem como seu estudo dentro das concepções liberalistas de economia, tendo como referencial o desenvolvimento dos países de terceiro mundo, uma das Metas do Milênio, definidas pela ONU. A atividade primária é a principal “arma” para que países, como o Brasil, figurem no cenário internacional como participantes efetivos da economia, e liberalizar o comércio agrícola é prioridade nas negociações internacionais. Questões cruciais, como o nível de empregos, investimentos e potencial de crescimento devem ser levados em conta no momento em que se realiza a análise desse panorama. Nesse ínterim, a inserção dos países em desenvolvimento, nessa área, depende de dois fatores cruciais. O primeiro deles diz respeito aos subsídios. É de conhecimento notório que a prática de subsidiar a agricultura é constante e reiterada ano após ano pelos países desenvolvidos. Diversos exemplos podem ser expostos, como a França e os Estados Unidos. Subsídios às exportações de produtos como açúcar e leite causam enormes prejuízos aos países do Terceiro Mundo. Outro ponto relevante nessa discussão é quanto ao acesso aos mercados. Diferentes tipos de barreiras, como tarifárias e não-tarifárias, além de sanitárias, são utilizadas para criar dificuldades à entrada de produtos nos países ricos. É válido citar a Organização Mundial do Comércio como órgão de extrema importância, que, sob influência do Brasil e outros países, tem buscado agir em prol de condutas, por parte dos estados, que sejam mais justas aos menos favorecidos: nosso país, graças à sua séria e responsável política econômica externa tem credibilidade para, de certa forma, exercer o papel de líder frente à pujança dos países do hemisfério norte. Uma melhoria no funcionamento desse mecanismo, nas “regras do jogo”, se faz necessária para que se busquem alternativas para o impasse entre protecionismo agrícola x liberalismo comercial. Dessa forma, estar-se-á contribuindo para o desenvolvimento de povos e, conseqüentemente, por um mundo melhor. As relações entre estados, no que tange à economia, são fundamentais nessa caminhada.

Palavras-chave: desenvolvimento - liberalização comercial - agricultura.

Referências bibliográficas:

¹ Resultado parcial do projeto de pesquisa e extensão intitulado “ONUSUL – Simulação das Nações Unidas para o Ensino Médio”, iniciado em agosto de 2006, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria

² Aluno de graduação do 3º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA) – email: brunoandretta@yahoo.com

³ Aluno de graduação do 3º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA) – email: gus@conplan.com.br

⁴ Orientador. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Pelotas (UFPel). Mestre em Integração Latino-Americana pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA) - email: marcussalles@hotmail.com

JANK, Marcos. É hora de negociar. Disponível em Revista Exame, edição 764. São Paulo: Ed. Abril, 2002.

_____. Liberalização, produtores e multinacionais. Disponível em Folha de São Paulo, 07.06.06, p. A-2.

TACHINARDI, Maria Helena; LIMA, Rodrigo. O perigo do neoprotecionismo. Disponível em <http://www.iconebrasil.org.br/portugues/conteudo.asp?idCategoria=1&idDocumento=776&Integra=Sim&Currpage=4> .

HADDAD, Cláudio L. S. As Barreiras Invisíveis ao Crescimento. Disponível em www.ifb.com.br/arquivos/As%20Barreiras%20Invisíveis%20ao%20Crescimento.pdf .

Instituição de origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

VÍNCULOS COM A ÉTICA E O DIREITO

Carina Floriani¹

Albano Marcos Bastos Pepe²

A pesquisa desenvolvida está incluída no Projeto “Ecologia Política e seus vínculos com a Ética e o Direito”. Seus objetivos principais estão relacionados à análise de conceitos desenvolvidos pela tradição do pensamento grego - notadamente do período pré-socrático e da Filosofia Prática desenvolvida por Aristóteles -, tendo em vista a importância dos mesmos no processo de fundamentação teórica do pensamento ecológico contemporâneo em suas relações com as formações discursivas atuais do Direito Ambiental, da Ética e da Ecologia. A hipótese desenvolvida nesta pesquisa refere-se à necessidade teórica de encontrar referenciais na Filosofia clássica que revisem o conceito de Natureza aplicado na Modernidade, a partir do conceito de *physis* desenvolvido pela tradição grega. A partir da definição de *physis*, enquanto fonte originária de todas as coisas, que inclui tanto o mundo natural quanto o mundo social, encontra-se um universo cultural que toma a esfera normativa como uma unidade indissolúvel manifesta através do costume (*ethos*). Em seu plano de trabalho, a pesquisa faz uma análise do conceito de Natureza a partir dos procedimentos racionais modernos, quando a mesma é concebida como algo que nos tornamos seus senhores e possuidores, conforme afirmava Descartes, demonstrando a insuficiência desta definição para os objetivos da Ecologia contemporânea, principalmente quando trata do modo de compreensão e aplicação do Direito Ambiental. Desta análise, surge a necessidade de ampliação das relações entre os diversos sistemas normativos, fundamentada pelo “amalgama normativo” elaborado pelo pensamento greco-aristotélico, a partir de uma idéia unitária entre o Direito e a Ética e que repercute em uma compreensão mais sofisticada da formação cultural da complexa da atual sociedade humana. O estudo desta idéia unitária entre a *physis* e o *ethos* e que se apresenta na *polis*, serve de marco teórico para a análise das conseqüências da separação de tais princípios, assim como do modo de apreensão do que seja a Natureza. A partir desta perspectiva, o estudo desenvolvido demonstra que ocorre também a separação entre os planos de vida da sociedade humana e os planos de relacionamento com a Natureza enquanto manancial de riquezas à disposição do homem. Recuperar conceitualmente a idéia da *physis*, significa possibilitar uma crítica à visão antropocêntrica, o que permite o ingresso do pensamento ecológico no campo do Direito, notadamente do Direito Ambiental, enquanto instância de garantia da vida nas suas mais variadas formas, não apenas como lugar de racionalização de procedimentos para uso de fontes naturais de recursos. A metodologia adotada é transdisciplinar, visto que envolve contribuições da Ecologia, da Filosofia, da Ética, da Teoria do Direito, Do Direito Ambiental e das Ciências Sociais. A fonte das pesquisas é composta de livros e artigos.

Palavras-chaves: ecologia política, ética, direito

Referências Bibliográficas:

Instituição de origem:

UNISINOS

¹ Autora. Aluna do Curso de Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). E-mail: carinafloriani@yahoo.com.br

² Orientador. Doutorado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Mestre em Filosofia pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professor do Programa de Pós-Graduação Strito Senus da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). E-mail: pepeamb@uol.com.br

PAGAMENTO POR CHEQUE: A FRAGILIDADE DO TÍTULO¹

Claudia Liter Carvalho²

Simone Terezinha Zanon³

Gilmar José Duarte⁴

Fabio Agne Fayet⁵

O cheque, criado para substituir a moeda corrente, é a forma de pagamento à vista, conforme art. 32 da Lei do Cheque (Lei nº 7.357/85), sendo através dele que o “beneficiário adquire o direito a ser pago pela provisão que o emissor deve ter em poder do sacado” (posição de Magalhães Noronha⁶). Este título é uma das formas mais utilizadas na vida cotidiana das pessoas, devido à praticidade. Embora, quando uma pessoa obtém vantagem ilícita, em prejuízo alheio, mantendo alguém em erro, mediante qualquer artifício ou ardil, pratica o crime denominado estelionato; Esse artifício consiste em, por exemplo, emitir um cheque para aquisição de um determinado bem, transferindo assim, esse ao patrimônio do vendedor, mas frustrando-lhe seu pagamento pela falta de provisão de fundos ou mediante contra-ordem ao sacado. Em nosso código penal (art. 171, VI, CP), este crime está descrito no capítulo do estelionato e outras fraudes, donde estelionato é fraude, ou seja, lesão ao patrimônio por meio de engano, crime praticado por meio de astúcia, envolvendo a vítima de forma sutil. A palavra estelionato, oriunda do Direito Romano – *stellionatus*, originária de *stellio*, onis, que significa, lagarto que muda de cor, conforme objetos que o rodeavam⁷, talvez derivado da astúcia praticada contra a vítima. Atualmente, a relação comercial é estabelecida na confiança pela utilização do cheque como forma de pagamento, embora as instituições financeiras, responsáveis por sua circulação, não tenham nenhuma responsabilidade (até o limite pré-contratado) quanto à utilização de forma indevida pelos seus correntistas, visto que uma pessoa pode abrir uma conta, mesmo que não efetue nenhum depósito inicial e, através de suas informações, possa obter um crédito especial, sendo-lhe fornecido um talonário de cheque para “desfrutar” deste crédito. Esta relação é estabelecida entre o correntista e a instituição, ficando aos terceiros o risco por aceitarem este título. A efetiva punição à fraude no pagamento por meio do cheque, somente é possível pela comprovação de todos os elementos do tipo penal. Em recente decisão do Tribunal do Rio Grande do Sul (Apelação Crime nº 70014880777. Sétima Câmara, Comarca de Carazinho, Junho/2006), está demonstrado o entendimento ao tratamento da matéria: “...Como vem decidindo esta Corte, haverá o crime de estelionato simples, quando o recorrente, de modo premeditado, constitui dívidas que sabia não poder pagar, obtendo vantagem ilícita mediante o uso de cheques pós-datados e, para se furta ao compromisso assumido, fugindo da cidade, onde realizara as fraudes... Os cheques emitidos serviram de instrumento à obtenção de farta vantagem econômica, em prejuízo de terceiros,

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “Crimes Econômicos”, iniciado em 01/03/06, na Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA).

² Autora – Claudia Liter Carvalho. Bacharel em Administração e aluna de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: claudia@veisa.com.br

³ Co-autora – Simone Terezinha Zanon. Bacharel em Ciências Contábeis e aluna de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: simone@tmconsulting.com.br

⁴ Co-autor – Gilmar José Duarte. Aluno de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: gilmarjdr@hotmail.com

⁵ Orientador. Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS); Especialista em Direito Penal Econômico e Europeu, pelo Instituto de Direito Penal Econômico e Europeu Coimbra/Portugal. Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Advogado. E-mail: fabio@fayet.adv.br

⁶ Noronha, E. Magalhães. Op. cit., p. 525.

⁷ *Ibidem*, p. 460.

induzindo-os em erro.. ...Acordam ..., à unanimidade, em dar parcial provimento ao apelo, para reduzir as penas para dois (02) anos e oito (08) meses de reclusão e vinte e seis (26) dias-multa, mantendo as demais cominações da sentença...” A prática comercial contemporânea demonstra que a aceitação do cheque está ligada à análise de crédito e o risco do negócio. O art. 39, IX, CDC, define a vedação ao fornecedor de recusa à venda de bens ou prestação de serviços, mediante o pronto pagamento, cabendo ao fornecedor arcar com o risco de aceitar o cheque como pronto pagamento ou definir, explicitamente, que não o aceita, de forma não discriminatória.

Palavras Chave –Estelionato - Cheques

Referências Bibliográficas:

NORONHA, E. Magalhães. Direito Penal. Vol.2 2ed. São Paulo. Saraiva. 1963.

CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal. Vol.2 5ed. São Paulo. Saraiva. 2005.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

ANÁLISE DA NACIONALIZAÇÃO DO GÁS E PETRÓLEO BOLIVIANOS SOB A ÓTICA DO DIREITO INTERNACIONAL E DO DIREITO INTERNO BOLIVIANO¹

Cristine Koehler Zanella²

Pâmela Marconatto Marques³

Ricardo Antônio Silva Seitenfus⁴

Deisy de Freitas Lima Ventura⁵

A reação do governo brasileiro ante a nacionalização do gás e petróleo bolivianos motivou uma série de debates entre a população e a academia latino-americanas. A profusão de opiniões exaltadas veiculada pela mídia nacional foi seguida da ausência de estudos acadêmicos sobre o assunto. Tendo como pano de fundo esta realidade, o presente trabalho buscou avaliar a questão a partir da normativa internacional e da normativa nacional da Bolívia vigentes. Para tanto, num primeiro momento, retomam-se alguns princípios do que se configurou como Direito Internacional do Desenvolvimento – perspectiva que recobra forças neste início de século por considerar que não existem condições de segurança onde esteja ausente o desenvolvimento – para, após, individualizar-se a normativa internacional e nacional boliviana referentes à propriedade dos recursos naturais. Verificou-se que a nacionalização anunciada em maio de 2006 está de acordo com o previsto na Constituição Boliviana. Da mesma forma, a decisão não contraria o direito internacional à medida que a Resolução 1.803 da Assembléia Geral das Nações Unidas a autoriza. Pondera-se que as Resoluções, mesmo tendo questionado o seu caráter compulsório, devem ser respeitadas - sobretudo quando se trata do seu cumprimento por um país que votou pela sua aprovação, como o fez o Brasil - por refletirem uma postura internacional comum a respeito de determinado assunto. Conclui-se, a partir destas considerações, pela coerência e concordância com o direito vigente da postura do governo brasileiro que reconheceu a decisão de nacionalização como ato soberano e mesmo como um direito de um povo sofrido de reivindicar sua principal riqueza.

Palavras-Chave: Direito Internacional do Desenvolvimento, Nacionalização de Recursos Naturais, Bolívia

Referências Bibliográficas:

BOLÍVIA. Constitución Política de Bolivia. La Paz, 1995;

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “A geopolítica da energia na América do Sul: A busca de convergências históricas e perspectivas de um futuro comum a partir do estudo do caso boliviano”, iniciado em 01/02/2006.

² Autor. Aluna de pós-graduação em Integração Latino-Americana e de graduação em Economia, ambos os cursos pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: criskz.sma@terra.com.br

³ Autor. Aluna de graduação de Direito e Ciências Sociais, ambos os cursos pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: pmarconatto@yahoo.com.br.

⁴ Orientador. Pós-Doutorado na Universidade de Paris I (Panthéon-Sorbonne), U.P. I, França. Doutor no Institut Des Hautes Etudes Internationales IHEI na Universidade de Genebra. GENEBRA, Suíça. Diretor da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Professor da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM).

⁵ Co-orientador. Doutorado em Direito pela Universidade de Paris 1, Panthéon-Sorbonne. Professora da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM).

BOLÍVIA. Decreto Supremo 28.071, de 1º de maio de 2006. Promulga a nacionalização do gás e petróleo bolivianos. Disponível em <http://infoalternativa.org/amlatina/bolivia018.htm>. Acesso em: 5 out. 2006;

CADERNOS ADENAUER. Energia: da crise aos conflitos? Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, ano VI, nº 4, 2005;

MORALES, Juan Antonio; ESPEJO, Justo. La minería e los hidrocarburos en Bolivia. La Paz: Instituto de Investigaciones Socio Economicas, 1994;

Nações Unidas. Resolución 1803 (XVII) de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1962, titulada "Soberanía permanente sobre los recursos naturales". Disponível em www.ohchr.org/spanish/law/recursos.htm. Acesso em 13.jul.2006;

ROCA, Carlos Toranzo. BOLÍVIA: Uma revolución democrática. Nueva Sociedad. Edición Especial, Marzo de 2006;

SEITENFUS, Ricardo Antonio Silva. Fundamentos e desafios do Direito Internacional do Desenvolvimento. In: FERREIRA Jr., Lier Pires e AMORIM ARAÚJO, Luis Ivani (Orgs.). Novas disciplinizações do Direito Internacional. Curitiba: Juruá, 2005. p.267-282;

SUBIETA, Jaime Peñaranda. Who is who? En la minería boliviana. La Paz: Instituto de Investigaciones Socio Economicas, 1996;

ZANELLA, Cristine Koehler; MARQUES, Pâmela Marconatto. Evo Morales e o País que quer existir: a legitimidade da nacionalização do gás e petróleo bolivianos em uma abordagem interdisciplinar. In: MENEZES, Wagner (Coord.). Estudos de Direito Internacional: anais do 4º Congresso Brasileiro de Direito Internacional. Vol. VI. Curitiba: Juruá, 2006. p. 510-515.

VOTO NULO: A MANIFESTAÇÃO DA VONTADE DO ELEITOR¹

Cristiane Tatsch²

Henrique Neubauer³

Valéria Ribas do Nascimento⁴

Neste trabalho que tem por objetivo analisar o voto nulo como a manifestação da vontade do eleitor, dentro de um Estado Democrático de Direito, o método utilizado foi o dialético que partiu da contraposição de idéias entre diferentes autores. É considerado voto nulo quando o eleitor manifesta sua vontade de anular seu voto, digitando na urna um número que não seja correspondente a nenhum candidato ou partido político, oficialmente registrados. No caso de uso de cédula de papel, é quando o eleitor faz qualquer marcação que não identifique de maneira clara o nome, ou o número do candidato, ou o número do partido político. O voto nulo é apenas registrado para fins de estatísticas e não é computado como voto válido, ou seja, não vai para nenhum candidato, partido político ou coligação. Nesse sentido, é polêmica a discussão sobre o exato poder que o voto nulo tem numa eleição. À primeira vista, erguer a “bandeira” deste seria a melhor maneira de fazer pressão política. Porém, ninguém sabe ao certo as verdadeiras potencialidades que o voto nulo possui. Discussões em jornais, revistas e na Internet tornam o tema muito mais interessante aos olhos de todos. Perguntas, questionamentos surgem a toda hora! É difícil “traduzir” as reais atribuições que o voto nulo possui com divergências existentes entre a Constituição Federal de 1988 e o Código Eleitoral de 1965. Convém explicar, como exemplo, que na Constituição Federal, em seu art. 77, § 2º, consta que “será eleito presidente, o candidato que, registrado por partido político, obtiver a maioria absoluta dos votos válidos, não computados os em branco e os nulos”, ou seja, 50% mais um dos votos válidos, excluindo os nulos e brancos (sistema majoritário por maioria absoluta). Já, o Código Eleitoral, em seu art. 224, afirma que “se a nulidade atingir a mais de metade dos votos do país nas eleições presidenciais, do Estado, nas eleições federais e estaduais ou do município nas eleições municipais, julgar-se-ão prejudicadas as demais votações e o Tribunal marcará dia para nova eleição dentro do prazo de 20 (vinte) a 40 (quarenta) dias”. Alguns juízes entendem que esse artigo deveria ser considerado para anular a eleição. Contudo, o Superior Tribunal Eleitoral (STE), assegura que somente será anulada a eleição, se comprovada fraude durante a votação, abuso de poder econômico dos candidatos, coação de eleitor ou compra de votos. Diante disso, o que se pode evidenciar é que ninguém sabe ao certo o que aconteceria caso houvesse maioria de votos nulos. O que se sabe, é que o voto nulo é um direito de renúncia, uma manifestação da vontade do eleitor de que não está contente com a política vigente e é permitido por lei. Também se pode dizer que o voto nulo não é um ato anti-democrático, antes significa um vigoroso protesto contra os partidos e políticos indesejáveis, afirmando-se como uma recusa plena de múltiplas intenções. Grande parte do eleitorado começa a considerá-lo uma alternativa válida para as eleições, tanto no que diz respeito ao pleito majoritário (presidente, governador e senador), quanto ao pleito proporcional (deputado federal e estadual). Se o movimento não arrefecer, o cidadão

¹ Resumo para FADISMA ENTRE/MENTES - 3ª Semana de Ensino, Pesquisa e Extensão.

² Autora. Psicóloga. Aluna do Curso de Graduação do 3º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: Cristiane.tatsch@bol.com.br

³ Co-autor. Aluno do Curso de Graduação do 3º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: Henrique_neubauer@hotmail.com

⁴ Orientadora. Mestre em Direito Público pela UNISC; Professora de metodologia, Direito Constitucional I e II e Direito Processual Constitucional da FADISMA. Advogada. E-mail: valribas@terra.com.br

brasileiro terá uma oportunidade única para aperfeiçoar as regras do jogo, ao exercer o legítimo direito de acionar o voto nulo.

Palavras-chave: voto nulo – democracia – direito – cidadania.

Referências Bibliográficas:

SARAIVA. Constituição da República Federativa do Brasil. 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

LIMA SOBRINHO, Barbosa. Sistemas eleitorais e partidos políticos. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1956.

SARAIVA. Código Eleitoral 2005. São Paulo: Saraiva, 2006.

<http://super.abril.com.br/super/conteudo_164951.shtml>. Acesso em: 29 set. 2006.

<<http://www.clicrbs.com.br/jornais/dsm/jsp/default2.jsp?>>>. Acesso em: 21 set. 2006.

<http://www.tre-sc.gov.br/eleicoes/informes_eleicoes.htm>. Acesso em: 11 out. 2006.

<<http://www.tse.gov.br/internet/index.html>>. Acesso em: 11 out. 2006.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

FUNDAMENTOS DO DIREITO INTERNACIONAL DA REVOLUÇÃO NO CONTEXTO DAS DITADURAS NA AMÉRICA LATINA¹

Daniele Quintana²

Ariel Chaves³

Marcus Maurer de Salles⁴

Nas palavras de Salvador Dali, aquele que quer interessar aos demais tem que provocá-los, porém de imediato esbarramos no pensamento silogístico e atual de Ralph Bunche, que diz que um indivíduo se acha solitário quando procura uma mão e só encontra punhos. Sociedades modernas, já não mais potencializam ideais como justiça, igualdade e democracia, seja pelo fato de não possuírem um substrato moral suficiente, seja pelo fato de não terem tempo a perder com princípios menos importantes do que o do enriquecimento pessoal, ou ainda, por estarem imersos demais nos seus próprios problemas e preocupações. O Brasil com o passar dos anos, e o estabelecimento de uma pseudo-democracia, foi perdendo seu referencial de lutas em prol de uma sociedade melhor. Esta democracia viciou-se na corrupção e nas práticas lesivas de administração dos órgãos e do dinheiro público. Perdemos nossa força de mobilização e organização de movimentos populares que visam a “revolução”, dando assim, espaço aos partidos políticos que lutam pela sua manutenção, ou dão ênfase a maior obtenção do poder, às custas da alienação da consciência nacional. Esta revolução que se propõe é a modificação de qualquer ramo do pensamento humano, abandonando idéias, sistemas e métodos tradicionais para adotar novas técnicas, que na verdade não são novas, apenas perderam seu conteúdo deontológico. A Operação Condor na América Latina, dentro do contexto da Guerra Fria, exemplifica esta falta de mobilização popular, pois como fenômeno que tencionou as forças mundiais em dois pólos opostos, fez também nascer acordos internacionais de cooperação, que dotados de um verniz de legalidade, mutilavam e destruíam vidas, sem que houvesse uma resistência popular efetiva. Esta Operação tinham como principal objetivo reprimir as forças revolucionárias que lutavam pela redemocratização de seus países, que haviam sido tomados por governos ditatoriais. As causas que outrora fizeram nascer os Estados de Exceção jamais desapareceram, e ainda hoje é possível observar que o Chefe de Estado, muitas vezes consegue ter em suas mãos tanto o Poder Executivo quanto o Legislativo. A razão da escolha do tema se prende ao fato de que a falta de informação do povo, conjugado com a ausência de símbolos nacionais, que paulatinamente foram esvaziados pela derrocada das democracias ideais, permite que a qualquer momento se instaure um novo Governo de Exceção. Este projeto propugna pelo desvendamento das possibilidades legais de resistência face à mutilação dos direitos básicos do ser humano. Diante deste fato, acreditando serem as utopias eternas, e que um povo é reflexo daquilo em que acredita é chegada a hora de superar todo e qualquer preconceito em relação à revolução.

Palavras-chave: democracia; estado de exceção; revolução.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa do mesmo nome, iniciado em 30/08/06, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Cidadania e Novos Direitos: ensino do direito, hermenêutica e complexidade”.

² Autora. Aluna de graduação do 4º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: dani_ds@yahoo.com.br

³ Co-autor: Aluno de graduação do 4º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: arielchaves212@hotmail.com

⁴ Orientador. Mestre em Integração Latino-Americana pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria. E-mail: marcussalles@hotmail.com

Referências Bibliográficas:

CHALIAND, Gerard. **Mitos Revolucionários do Terceiro Mundo**. Rio de Janeiro, Editora Francisco Alves, 1977.

TELES, Janaína. **Mortos e desaparecidos políticos: reparação ou impunidade?** São Paulo: Humanitas, 2000. P. 139-42.

ARBEX JÚNIOR, José. **Guerra Fria: terror de Estado, política e cultura**. São Paulo: Moderna, 1997.

AGAMBEN, Giorgio. **Estado de Exceção**. Tradução de Iraci D. Poleti. São Paulo: Boitempo, 2004.

Instituição de Origem:
FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

O DISCURSO DOS JULGADORES NOS ACÓRDÃOS DE ESTUPRO¹

Ediliane Brito de Araujo²

Vera Lúcia Pires³

A violência de gênero, apesar de ser, na atualidade, muito pesquisada, por influência dos grupos de pesquisa de orientação feminista, ainda é um fenômeno parcialmente invisível, em função de se apresentar de maneiras tão diversas, confundindo-se com práticas culturais largamente acatadas como normais ou naturais. Constatou-se que a linguagem jurídica figure como um instrumento ideológico e, por isso, inúmeras desigualdades de gênero em nossa sociedade costumam ser reproduzidas pelo Direito. Diante disso, nosso trabalho busca verificar de que maneira a linguagem contribui para auxiliar no jogo de naturalização das desigualdades entre homens e mulheres. Para tanto, focalizamos o discurso dos julgadores nos acórdãos que versam sobre o estupro buscando explicitar como, através de suas argumentações, são consolidados os estereótipos e visões preconceituosas que recaem sobre a mulher.

Palavras-Chave: violência, linguagem, gênero

Referências Bibliográficas:

- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. "Violência sexual e sistema penal: proteção ou duplicação da vitimação feminina?". In: DORA, Denise Dourado (org.). *Feminino masculino: igualdade e diferença na justiça*. Porto Alegre: Sulina, 1997, p. 105-130.
- CARDOSO, Nara Maria Batista. "Mulher e maus-tratos". In: STREY, Marlene Neves (org.). *Mulher, estudos de gênero*. São Leopoldo: Unisinos, 1997, p.127-138.
- GUIMARÃES, Marilene Silveira. "A igualdade jurídica da mulher". In: STREY, Marlene Neves (org.). *Mulher, estudos de gênero*. São Leopoldo: Unisinos, 1997, p. 29-38.
- PIMENTEL, Sílvia; SCHRITZMEYER, Ana Lúcia P.; PANDJIARJIAN, Valéria. *Estupro: crime ou "cortezia"? Abordagem sociojurídica de gênero*. Porto Alegre: S.S. Fabris, 1998.
- STRECK, Lenio Luiz. "Os crimes sexuais e o papel da mulher no contexto da crise do Direito: uma abordagem hermenêutica". *Cadernos Themis Gênero e Direito*, Porto Alegre, ano III, n. 3, p. 164-165, 2002.
- WARAT, Luiz Alberto. *O direito e sua linguagem*. Col. Leonel Severo Rocha. 2. ed. Aum. Porto Alegre: S.A. Fabris, 1995.

Instituição de Origem:

UFSM - Universidade Federal de Santa Maria

¹ Investigação em fase inicial, vinculada à linha de pesquisa "Discurso e enunciação" do Programa de Pós-Graduação em Letras/ UFSM

² Autora. Mestranda em Letras pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Graduada em Letras/Língua Portuguesa e Literaturas pela Universidade Federal de Rondônia (UNIR). E-mail: dinhatkd@yahoo.com.br

³ Orientadora. Doutorado em Lingüística e Letras pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Mestre em Educação pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professora Adjunta da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: vera.pires@terra.com.br ou veralu@cal.ufsm.br

TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL (TPI)¹

Edson Simioni²

Fábio Fayet³

Esse trabalho será apresentando em forma de pôster, com uso de tópicos explicando um pouco sobre o Tribunal Penal Internacional, sua origem, sua forma e outros fatores que explicam o Tribunal. Houve pesquisa em livros, polígrafo do curso de extensão, não houve uma conclusão final até por se realizar em formas de tópicos, foi escolhido peças principais sobre o assunto. O Tribunal Penal Internacional surgiu com o fim da II Guerra Mundial, criando-se assim a tentativa de ter um Tribunal permanente para julgar indivíduos e não Estados pelos grandes crimes praticados contra a humanidade como: genocídio, crimes de guerra e outros crimes só que praticados por indivíduos. Com o desfecho da II Guerra Mundial, voltou-se a atenção para o Tribunal Penal Internacional para julgar os crimes, que aconteceriam até nos conflitos regionais provocados pelos seres humanos, por sua ganância, orgulho, egoísmo, levando mortes desnecessárias. Uma conclusão previa não dá para ser tirar, mas pelas pesquisas o Tribunal não conseguiu punir os grandes criminosos entre os aliados da II Guerra Mundial, por não haver medidas mais severas como nos dias de hoje, só que nem as medidas severas não serviram de punição como no caso de Sadam Hussein.

Palavras chaves: crimes – genocídio – guerra

Referências Bibliográficas:

BAZELAIRE, Jean – Paul. A Justiça Penal Internacional. Barueri: Manole, 2004.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa “Tribunal Penal Internacional”, iniciado 29/09/06, na FADISMA, sob orientação do Prof Fábio Fayet.

² Autor: Aluno de graduação do 4º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: edsonpontessimioni@bol.com.br

³ Orientador. Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS); Especialista em Direito Penal Econômico e Europeu, pelo Instituto de Direito Penal Econômico e Europeu Coimbra/Portugal. Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Advogado. E-mail: fabio@fayet.adv.br.

A EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS: RECENTE ORIENTAÇÃO DO STF

Eduardo Augusto Cordeiro Bolzan¹¹

Recente decisão do Supremo Tribunal Federal tem suscitado discussões na área tributária (RE 240.785), pois esta excluiu o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) da formação da base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS). Há pouco tempo este mesmo Tribunal havia reconhecido a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo da referida contribuição ao concluir que sua incidência se restringe ao faturamento da empresa (RE 357.950-RS). Em função disso, outras receitas auferidas pela pessoa jurídica, não integrantes do seu objeto social (aluguéis, descontos, abatimentos) foram excluídas da base de cálculo, frustrando a intenção da União que defendia sua incidência sobre a receita bruta. Agora, uma nova questão está sendo enfrentada pelo Supremo, qual seja a exclusão do Imposto Estadual em testilha da base de cálculo da COFINS. O ICMS integra a base de cálculo da COFINS e do PIS em virtude da sua sistemática de cálculo (“por dentro”). Em um julgamento de pouco mais de uma hora, quase sem público e com dois ministros ausentes, o Supremo Tribunal Federal praticamente definiu pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do Programa de Integração Social (PIS). O julgamento ainda não está concluído, muito embora a maioria dos ministros - seis deles - já votaram favoravelmente a tese dos contribuintes. Essa decisão refletirá em todas as empresas que são contribuintes de ICMS e representará um impacto de R\$ 22,3 bilhões aos cofres públicos, ou R\$ 40 bilhões, se corrigidos pela Selic, somente em restituições. Desta forma, há que se analisar os possíveis efeitos desta decisão bem como extensão da mesma, tendo em vista algumas questões de mérito a serem objeto de estudo específico.

Palavras-chave: ICMS – COFINS – BASE DE CÁLCULO – STF

Referências Bibliográficas:

AMARO, Luciano. Direito Tributário Brasileiro. 2ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1998.

AVILA, Humberto. Sistema Constitucional Tributário, São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. Contribuição Social para o Faturamento. Cofins. Base de Cálculo. Distinção entre receita e faturamento. Jurisprudência do STF. Revista Dialética de Direito Tributário, 107.

BRASIL. Código Tributário Nacional. 32ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

GUIMARÃES, Ylves José de Miranda, ICM: análise e princípios estruturais. São Paulo, LTR, 1975.

PAULSEN, Leandro, Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à Luz da doutrina e da jurisprudência, 3 ed., Porto Alegre, Livraria do Advogado: ESMAFE, 2001.

Instituição de Origem:

UFSM – Universidade Federal de Santa Maria

¹¹ Autor. Mestrando em Integração Latino-Americana pela Universidade Federal de Santa Maria (MILA/UFSM). Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Advogado. E-mail: eduardobolzan@gmail.com.

NEOLIBERALISMO: O CUSTO DO PROGRESSO DA HUMANIDADE FACE A ESTE SISTEMA

Elizete Helena A. da Cruz¹

Humberto Hartmann Philippsen²

Kelly Taschetto³

Paula Maria Cordeiro da Silva⁴

Valéria Ribas do Nascimento⁵

O presente trabalho tem como escopo a demonstração de duas possíveis realidades: Neoliberalismo x Humanismo. Sendo que, o Neoliberalismo prega a intervenção do Estado para equilibrar os interesses privados, no jogo das forças econômicas. Já o humanismo, por sua vez enfatiza o valor do homem como possibilidade de se atingir o fim do desenvolvimento. No entanto, as relações entre o crescimento econômico e o desenvolvimento humano, embora não haja vínculos automáticos entre um e outro, cabe buscar o estabelecimento de tais vínculos mediante políticas públicas, de modo a fazer com que o crescimento econômico impulse o desenvolvimento humano. Portanto, conclui-se o ideal de que o crescimento econômico (como simples meio) tem que estar acompanhado do desenvolvimento humano (como um fim). A marginalização, a exclusão, a pobreza generalizada, as guerras civis, os massacres, a fome, e a conseqüente morte de milhões de seres humanos, são necessidades básicas (obviamente não assumidas pela retórica neoliberal), condições necessárias na reengenharia social, onde as políticas compensatórias e controle social repressivo se complementam. E esta exclusão socioeconômica – com o conseqüente aumento da miséria, e que se constitui em um verdadeiro "genocídio social" que atinge grande parte da humanidade – seria, mais uma vez, considerado pelos ideólogos do neoliberalismo como o "custo social" do progresso. A desigualdade passa a ser classificada como "déficit social", e o Estado, enquanto espaço do interesse público, passa a ser responsabilizado por todas as mazelas da sociedade. Quando a ideologia neoliberal fala em 'custo social' ou 'déficit social', a vida humana passa a ser tratada como um elemento contábil, de acordo com cálculos utilitaristas de 'custo benefício', demonstrando assim uma política a favor da desigualdade. Mister se faz saber que, o combate à pobreza não pode ser setorial e sim multidimensional, abarcando uma ampla gama de iniciativas e atividades com ênfase especial na capacitação dos humildes. Desse modo, a redução da pobreza, o crescimento econômico e a estabilidade política, não devem ser tidos como itens separados da agenda contemporânea competindo para angariar atenção, mas sim ser tidos como itens interligados, a serem abordados de modo coordenado. A emancipação dos indivíduos reconhecerá em cada ser humano o próprio conceito de humanidade que os define. Sendo assim, pode-se concluir que, o desenvolvimento da capacidade humana é um fim em si mesmo, pelo que se impõe investimentos na educação e na saúde, ainda que não agreguem muito à imediata produtividade econômica; porém, ao fortalecerem a capacidade humana, vêm a gerar efeitos positivos também na economia.

¹ Autora. Acadêmica de Direito da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: elizete-helena@ig.com.br;

² Co-autor. Aluno do 3º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: philippsens@yahoo.com.br;

³ Co-autora. Aluna do 3º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: kellytaschetto@bol.com.br;

⁴ Co-autora. Aluna do 3º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: paula.angel@terra.com.br

⁵ Orientadora. Mestre em Direito Público pela UNISC. Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: valribas@terra.com.br

Palavras-chave: direito constitucional, neoliberalismo, humanismo

Referências Bibliográficas:

D'ANGELIS, Wagner Rocha (coord.). Direito da integração e Direitos humanos no século XXI. Curitiba. Juruá, 2002.

CANÇADO TRINDADE, A. A. Tratado de direito internacional dos direitos humanos. Porto Alegre: Fabris, 2003.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

A LEGITIMIDADE DA PENA: PURA ILUSÃO OU MERA RETÓRICA ¹

Emanuele Abreu Rodrigues²

Fabio Fayet³

O trabalho estuda a Teoria das Penas no Direito Penal, bem como critica os embasamentos abstratos e meramente retóricos, buscando um novo papel do direito penal e desvelar os mitos da legitimação da pena. A metodologia utilizada foi o dialético pela necessidade de comparação com o avanço da sociedade em si e a do próprio direito e o método histórico. O desafio que se propõe é analisar a teoria jurídica da violência da pena, pois a punição daquele que se desvia do padrão social mínimo exigido é uma das características do ser humano, e marca, com sua história, de certa forma, a evolução do pensamento do homem. Desde as penas de banimento do grupo, impostas nos primórdios da civilização, quando éramos nômades, passando pelas penas de vingança de sangue, pela penas de torturas, da idade média, pela pena de prisão (restrição de liberdade) e por suas modernas alternativas, o homem tenta encontrar uma forma solucionar este problema insito nas sociedades: o desviado. Saber o que fazer com o delinqüente é o grande problema enfrentado por sociedades de todos os tempos. A partir dos pressupostos que circunscrevem o estudo da pena, utilizaremos como rumo limitador a análise da perspectiva proposta por Luigi Ferrajoli amparada no refluxo do pensamento Garantista. Leciona Salo de Carvalho que o discurso garantista, nasce como discurso de deslegitimação do sistema penal e alça seu potencial à estrutura de nova concepção sobre a teoria geral do direito e do Estado (teoria política). Salo frisa que os sistemas jurídicos e políticos não podem, por si só, garantir absolutamente nada. Lembra Ferrajoli, que a experiência ensina que nenhuma garantia jurídica pode sustentar-se somente sobre normas; que nenhum direito fundamental pode concretamente sobreviver se não é sustentado por uma atuação por parte de quem é seu titular, e pela solidariedade das forças políticas e sociais para com essa atuação. Vislumbramos que a estrutura normativa do direito penal clássico mostra-se insuficiente, visto que vivemos numa sociedade complexa, em que o risco está em todos os lugares, é necessário inserir o Direito Penal e Processual Penal na epistemologia da incerteza e do risco, fazendo-se imprescindível sua análise por um viés interdisciplinar. Buscaremos enfocar que a pena é um instrumento de violência institucionalizada nas mãos do Estado, questão está que vem se discutindo sobre o porquê e para que punir? E questionarmos do que se trata se é um problema da legitimação ou da fundamentação da pena estatal, e, por conseguinte, do próprio Direito Penal. Desta maneira, o direito penal tem sua legitimidade questionada, ao se expandir de maneira irracional, dissociada de uma criteriosa técnica jurídico-penal. Ao mesmo tempo, a manutenção de uma postura patrimonialista, de preocupação estrita com pretensões individualista, em desalinho com o mandamento da Carta Constitucional. Nesse contexto, o projeto busca promover uma transformação efetiva e significativa, estimulando junto aos operadores do Direito um questionamento acerca da eficácia do método racional-final utilizado até então, bem como provocar uma reflexão para uma nova propostas de penas. Por fim, a presente investigação terá a preocupação em desvelar os mitos da legitimação da pena frente à retórica penal, da qual como ensina Salo, busca incessantemente novas perspectivas legitimadoras que revigoram a (falsa) crença em sua programação.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “A Legitimidade da Pena: Pura Ilusão ou mera Retórica”, iniciado em março de 2006, vinculado à Linha de Pesquisa “Novos Espaços de regulação: sistemas jurídicos, estado e internacionalização”.

² Co-autora. Mestranda em Filosofia pela UFSM. Aluna do Curso de Especialização em Direito Processual da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. Pesquisadora do Instituto de Hermenêutica Jurídica. Advogada. E-mail: emanuelerodrigues.adv@gmail.com

³ Autor. Mestre em Ciências Criminais pela PUC/RS. Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogado. E-mail: fabio@fayet.adv.br

Palavras-chaves: Pena. Legitimação. Estado.

Referências bibliográficas:

CARVALHO, Salo de. *Pena e Garantias*. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2003.

_____. *Aplicação da Pena e Garantismo*. 3º Edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

_____. *A ferida narcísica do direito penal: primeiras observações sobre as (dis)funções do controle penal na sociedade contemporânea*. In: GAUER, Ruth Maria Chittó (Org.). *A qualidade do tempo: para além das aparências históricas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

JUSTIFICAÇÃO E EPISTEMOLOGIA¹

Emanuele Abreu Rodrigues²

Albertinho Luiz Gallina³

Este trabalho propõe apresentar subsídios para a discussão e introdução da Teoria do conhecimento. A metodologia utilizada é análise e interpretação de textos e os métodos usuais de análise de problemas filosóficos. A teoria do conhecimento trata da relação entre o sujeito e os objetos, da verdade no conhecimento e de porque ocorre e evolui o nosso conhecimento, ou seja, a explicação filosófica do conhecimento humano. Neste viés, partiremos do pressuposto que o foco central da epistemologia é o conhecimento proporcional (S sabe que P). Entretanto, uma vez que algumas crenças verdadeiras são verdadeiras por acaso, a questão central formulada pelos epistemólogos é a seguinte: O que converte a mera crença verdadeira em conhecimento? Existem diversas respostas para essa questão, muitas delas conflitantes entre si. Entre as respostas encontramos duas perspectivas que competem entre si quanto às condições necessárias e suficientes para o conhecimento, a saber, as perspectivas internalista e externalista. O internalismo epistemológico é a teoria segundo a qual uma crença do sujeito poderá estar justificada se e somente se, ele tiver uma perspectiva em primeira pessoa das razões que contribuem para essa justificação, isto é, se tiver acesso consciente a essas razões. Dado que as razões que permitem uma justificação das crenças têm de ser, além de necessárias, também suficientes, uma crença não estará justificada se o sujeito não tiver um acesso consciente a tais razões. Muitos epistemólogos se interessam pela justificação devido a sua presumida relação íntima com o conhecimento e da necessidade de garantir o conhecimento mediante a justificação das crenças. Já para o externalismo epistemológico importam os fatores externos na formação da crença. O trabalho procura discutir algumas questões que conectam o externalismo a uma adequada maneira de pensar sobre a verdade e o que fazemos quando tomamos uma crença como sendo verdadeira. Como referencial teórico utilizaremos a perceptiva externalista de Alvin Goldman que busca uma teoria normativa da justificação, pressupondo que uma crença é originada por um processo confiável. Alvin Goldman, por exemplo, afirma que a explicação da crença justificada é necessária para o conhecimento e está intimamente relacionada a ele. Assevera que o termo “justificada” é um termo valorativo, um termo de aprovação, e qualquer definição correto ou sinônimo de “justificada” seria também um termo valorativo. Assim, Goldman busca uma teoria normativa da justificação, para tal procura especificar as condições substantivas para a crença epistêmica. Contudo, afirma que tais condições deverão ser condições não-epistêmicas, isto é, condições necessárias e suficientes que não envolvem quaisquer noções epistêmicas. Goldman critica que na maioria das vezes se assume que alguém tem uma crença justificada porque essa pessoa sabe que a crença é justificada e sabe qual é a justificação. Isso significa dizer que a justificação é um argumento ou um conjunto de razões que podem ser dadas a favor de uma crença, mas isso simplesmente nos diz que a natureza da crença justificada diz respeito ao que uma pessoa poderia *dizer* se fosse solicitada a defender ou justificar sua crença. Ao contrário, Goldman pensa que uma crença só é justificada através de algum processo ou propriedade que a torna justificada.

Palavras-chave: Conhecimento. Justificação. Confiabilismo.

¹ Pesquisa vinculada a Linha de Pesquisa: Análise da Linguagem e Justificação do Mestrado em Filosofia na Universidade Federal de Santa Maria - UFSM, sob orientação do Prof. Dr. Albertinho Luiz Gallina.

² Co-autora. Mestranda em Filosofia pela UFSM. Aluna do Curso de Especialização em Direito Processual da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. Pesquisadora do Instituto de Hermenêutica Jurídica. Advogada. E-mail: emanuelerodrigues.adv@gmail.com

³ Autor. Professor da Universidade Federal de Santa Maria. Doutor em Filosofia pela USP. Filósofo. E-mail: albertinho.gallina@gmail.com

Referências bibliográficas:

FOLEY, Richard. Epistemic Justification and Invulnerability to Self- Criticism. In: Essential Knowledge, Ed. S. Luper, 2002.

_____. "What's wrong with reliabilism?" in Knowledge: readings in contemporary epistemology. New York: Editora Oxford Unisersity Press, 2000.

GOLDMAN, Alan H. Empirical Knowledge. California: University of California Press, 1991.

GOLDMAN, A. I. A Causal Theory of Knowing. In: The Journal of Philosophy 64 (1967), pp. 357-72.

_____. What is Justified True Belief? In: Justification and Knowledge, PAPPAS, G. (ed.). Dordrecht: D. Reidel, 1979.

_____. Epistemology and Cognition. Harvard: Harvard University Press, 1988.

KLEIN, Peter. Human Knowledge and the Infinite Regress of Reasons. Oxford: Blackwell, Philosophical Perspectives, 13, Epistemology, 1999, p. 297-325.

Instituição de Origem:

UFSM – Universidade Federal de Santa Maria

TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA ¹

Emanuele Abreu Rodrigues²

Fabio Fayet³

Na presente pesquisa foi estudada, a evolução da Teoria da Imputação Objetiva, sua definição e seus fundamentos, como também, a maneira que ela esse manifesta e rompe com a tradição Finalista. A metodologia utilizada foi o método histórico e o dialético. Esta pesquisa possui como rumo limitador, para análise da teoria, a perspectiva proposta por Claus Roxin. A análise desta teoria é de extrema importância, pois foi a partir da doutrina de Roxin, que o mundo jurídico passou a admitir a hipótese da existência de uma imputação objetiva, sendo decorrente na fundamentação do estudo da estrutura criminal em aspectos de política criminal. Desta maneira, para ele, antes de se pensar sistematicamente o crime, deve-se analisá-lo politicamente. E é no seio desta nova visão da dogmática penal, vista como construção orientada segundo uma perspectiva normativa, que se gestou a teoria da imputação objetiva, propondo-nos a revitalização da problemática regional da imputação penal, atrofiada pelo descuido dos anteriores sistemas penais, que se orientavam em outras direções, viciadas estas pela insuficiente perspectiva ontológica, inapta para promover a adequada interpretação da ação delitiva. Verificamos que a teoria da imputação objetiva, desde pelo menos a década de 70 do século passado e, com maior ênfase na atualidade, tem provocado turbulentos debates entre penalistas alemães e europeus, em geral; bem como, em uma onda crescente, vem atingindo a América e nela, em especial, países do sul do continente, dentre os quais o Brasil. A teoria da imputação objetiva gera diversas consequências e importa numa verdadeira revolução no Direito penal, especialmente no terreno da tipicidade, pois introduz no sistema penal inovações com sua base sendo formulada pelo risco juridicamente relevante e funcionando como um filtro limitador da responsabilidade penal. Segundo Luis Flávio Gomes, “a teoria da imputação objetiva consiste basicamente no seguinte: só pode ser responsabilizado penalmente por um fato (leia-se: a um sujeito só pode ser imputado o fato), se ele criou ou incrementou um risco proibido relevante e, ademais, se o resultado jurídico decorreu desse risco (isto é: se a lesão ou o perigo concreto de lesão ao bem jurídico decorreu desse risco)”. ROXIN visava ao desenvolver sua teoria, resolver o problema da distinção entre ação e acaso, para dizer realmente se um acontecimento é obra de um determinado sujeito. A partir de então, a estrutura finalista do tipo veio a ser modificada pela Imputação Objetiva. Em sua perspectiva, não basta estarem presentes os elementos da ação, causalidade e resultado para que se possa considerar determinado fato *objetivamente* típico. É necessário, ademais, um conjunto de requisitos. *Estes conjuntos de requisitos fazem de uma determinada causação típica se chamarem imputação objetiva*. Assim, um resultado causado por um agente pode ser imputado ao tipo objetivo se a conduta do autor gera um perigo para um bem jurídico não coberto pelo risco permitido e esse perigo também foi realizado no resultado concreto. Desta maneira, ROXIN elabora uma teoria geral da imputação completamente desligada do dogma causal. O doutrinador leciona que a possibilidade objetiva de originar um processo causal danoso depende de a conduta do agente concreto criar, ou não, um risco juridicamente relevante de lesão típica de um Bem Jurídico. Portanto, uma das grandes pretensões da teoria de ROXIN é prover-nos com uma nova concepção de Política Criminal, pois se fundam nos princípios de proteção de bens jurídicos dentro dos limites do Estado de direito, que é aquilo para que serve o Direito Penal.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “Teoria da Imputação Objetiva À Luz da Complexidade como Garantia ao Acusado”, iniciado em março de 2006, vinculado à Linha de Pesquisa “Cidadania e Novos Direitos: ensino do direito, hermenêutica e complexidade.”

² Autora. Mestranda em Filosofia pela UFSM. Aluna do Curso de Especialização em Direito Processual da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. Pesquisadora do Instituto de Hermenêutica Jurídica. Advogada. E-mail: emanuelerodrigues.adv@gmail.com

³ Orientador. Mestre em Ciências Criminais pela PUC/RS. Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogado Criminalista. E-mail: fabio@fayet.adv.br

Palavras-chave: Imputação Objetiva. Delito. Tipicidade.

Referências bibliográficas:

ROXIN, Claus. *Política Criminal e Sistema Jurídico-Penal*. Trad. de Luís Greco, Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

_____. A Teoria da Imputação Objetiva. *Revista brasileira de Ciências Criminais*, vol. 10, fascículo 38, São Paulo, 2002.

_____. *Funcionalismo e Imputação Objetiva no Direito Penal*. Trad. Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar.2000.

GOMES, Luís Flávio. *Teoria constitucionalista do delito*, São Paulo: RT, 2004.

GOMES, Luiz Flávio. CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. *A trágica morte do jogador Serginho & a Imputação Objetiva*. Disponível em www.proomnis.com.br.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

O ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL (EIA) NA CONTRAMÃO DO ESTUDO *PREVIO* DE IMPACTO AMBIENTAL (EPIA)¹

Ervandil Corrêa Costa²

Zenir Noetzold de Almeida³

Caroline Dias⁴

Rafael Santos de Oliveira⁵

Partindo-se do pressuposto de que toda a ação exercida sobre o ambiente será, em princípio, degradadora, independente da extensão da lesão e através leituras de textos pertinentes ao tema, buscou-se fundamentar uma discussão quanto a iliteralidade do EPIA, instituto de preservação ambiental, consagrado pela CF/88, além do entendimento de que há uma conexão menos precisa do conceito de EIA em relação ao EPIA. No campo de abrangência do holismo, a lesão ambiental é uma consequência das atividades exercidas, particularmente pela área econômica. Os danos apresentam uma complexidade multifacetada com lesão ou degradação ambiental. Os métodos propostos para avaliação desses danos são tão complexos e sutis que até mesmo fogem de qualquer modelo matemático e sua determinação fica no campo do abstratismo. O dano ou lesão ambiental é tarefa bem mais complexa de ser avaliada em relação a um outro dano qualquer. Nesse sentido, têm-se dois pontos a considerar: um é o dano direto, que é um dano tangível ou quantificável; outro é o dano indireto ou intangível. O risco se entende que seja o reflexo do futuro e do desconhecido. Para que tais medidas sejam asseguradas pelo Poder Público foi constituído, pelo art. 225, § 1º, inc. IV, o EPIA, instrumento de análise das atividades impactantes do meio ambiente que, segundo Milaré (2005), teve sua origem nos EUA, em 1969, inserido como normativa do NEPA (National Environmental Policy Act). No Brasil, a Lei n. 6.938/81, conectou o EPIA com o direito ambiental. Nele inserido passou a participar como instrumento legal de estudos ambientais pelo PNMA, através do CONAMA, de acordo com a Resolução n. 001/1986. Autores diversos freqüentemente se posicionam de forma contrária ao que postula a Lei Maior, no art. 225, § 1º, inc. IV, que é pontual ao referir-se ao “estudo prévio de impacto ambiental” e não ao “estudo de impacto ambiental”, que pode ter dupla interpretação. Esse aspecto é discutido por Milaré (2005), que magistralmente soluciona o impasse ao acrescentar “*a posteriori*”. Assim, tem-se a questão encerrada, para avaliações antes do evento (prévias) e estudo após o evento (*a posteriori*). Nesse viés, surge uma discussão que se julga pertinente, pois no que tange ao EPIA, a denominação constante na Constituição Federal/88, pelo art. 225, § 1º, IV é “[...] estudo prévio de impacto ambiental [...]” (BRASIL, 2005, p. 157) cuja sigla, sem sombra de dúvida, deve ser EPIA e não simplesmente EIA. Entende-se que autores que adotam a expressão “Estudo de Impacto Ambiental” pecam ao registrar de forma imprecisa o que fielmente registra a CF/88. Essa demonstrou até certo preciosismo ao propor, de forma muito clara, que o estudo de impacto ambiental deve ser procedido no sentido “prévio”, antes da execução da atividade, *contrario sensu*

¹ Trabalho elaborado a partir do projeto de pesquisa intitulado “As repercussões jurídicas e políticas acerca da aplicação do princípio da precaução aos organismos geneticamente modificados: os mitos e as verdades em torno de um tema transdisciplinar”, desenvolvido junto ao Curso de Direito da UNIFRA, financiado pelo PROBIC/UNIFRA.

² Autor. Aluno Especial do Programa de Pós-Graduação em Direito - MILA/UFSC. E-mail: eccosta@smail.ufsc.br;

³ Co-autor e colaborador no projeto. Aluna do Curso de Direito/UNIFRA. E-mail: zenirn@tjrs.gov.br;

⁴ Co-autor e colaborador no projeto. Aluna do Curso de Direito/UNIFRA. E-mail: caro.dias@ibest.com.br;

⁵ Orientador. Mestre em Integração Latino-Americana (MILA/UFSC). Doutorando em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor do Curso de Direito do Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). E-mail: rafael@unifra.br

perderá sua razão de ser O legislador, entretanto, fez, sabiamente, uma ressalva ao registrar “na forma da lei”. Entende-se, por conseguinte, que o constituinte remete o consulente à legislação infraconstitucional. O EPIA passou a categoria de Instituto Constitucional, uma vez recepcionado pelo art. 225, § 1º, inc. IV.e arts. 1º e 2º, da Resolução (CONAMA). Ao Poder Público cabe reorganizar o seu poder de polícia e executa-lo conforme preceitua o art. 225, caput, da Constituição Republicana. O caráter preventivo da aplicação de procedimentos a serem adotados é uma regra de bom senso ou “o refletir antes do agir”, a fim de evitar degradações ambientais importantes (MIRRA, 1998).

Palavras chave: dano ambiental; avaliação ambiental

Referências Bibliográficas:

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. 35. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2005.

MILARÉ, É. Direito do Ambiente: doutrina, jurisprudência, glossário. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MIRRA, A. L. V. Impacto ambiental: aspectos da legislação brasileira. São Paulo: Oliveira Menezes, 1998. 69p.

Instituição de Origem:

UNIFRA – Centro Universitário Franciscano

IMPACTO AMBIENTAL DOS COMPLEXOS TRANSNACIONAIS DE CELULOSE NAS ZONAS DE FRONTEIRA DOS PAÍSES DO MERCOSUL¹

Fabiana Neves de Vargas²

Virgínia Elizabeta Etges³

Nesta pesquisa analisar-se-ão as atuais políticas de proteção ao meio ambiente nas zonas fronteiriças dos países do Mercosul, com ênfase nos impactos ambientais causados por complexos transnacionais de celulose, avaliando seus alcances e a sua influência no desenvolvimento da região. Um dos motivos do conflito entre os países-membros é a fragilidade institucional do bloco. Há um vácuo em termos de legislação ambiental e só há um tribunal para a resolução de controvérsias basicamente comerciais. Dentre os objetivos do presente estudo buscar-se-á verificar como os impactos ambientais decorrentes da instalação de indústrias de celulose em regiões de fronteira nos países do Mercosul poderão influenciar nos resultados organizacionais e na vida das populações fronteiriças, de acordo com critérios equitativos; avaliar as principais conseqüências sócio-econômicas decorrentes do impacto ambiental causado pela industrialização da pasta de celulose; analisar os avanços da legislação em relação à proteção ambiental no Mercosul, o manejo, a utilização adequada, a recuperação e a conservação dos solos e dos recursos hídricos, considerando as características dos países-membros do Tratado. Do ponto de vista da forma de abordagem do problema, o estudo a ser desenvolvido será caracterizado por uma pesquisa qualitativa, basicamente descritiva, onde será empregado o método monográfico. Dessa forma, utilizando-se da hermenêutica, se procurará verificar, através de um minucioso levantamento de dados baseado em material já publicado, constituído principalmente de livros, artigos e documentos disponibilizados na Internet, a evolução da legislação a cerca da preservação dos recursos naturais compartilhados nos trechos limítrofes dos países-membros, o estudo de impacto ambiental nos países mercosulinos em se tratando de indústrias, a preservação dos solos e das águas subterrâneas, evitando seu esgotamento e sua contaminação, assegurando a utilização racional da natureza, identificando os pontos que podem vir a ser favoráveis à constituição de um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Técnicos uruguaios já avaliaram o significado da transformação do seu ecossistema de pradarias com a expansão do eucalipto. Assim, importante se faz lembrar que o ambiente, ou mais especificamente, a natureza, não tem fronteiras; o processo de degradação da natureza em um lugar acarretará impactos em outros tantos lugares. Isso indica que a base dos recursos para o desenvolvimento futuro dos países mercosulinos é indissociável e, sendo indissociável, um projeto de integração terá que pensar necessariamente a utilização dos seus ecossistemas levando em conta a diversidade ecológica e a dinâmica dos processos naturais. Por isso, a principal preocupação que orienta o presente estudo é a de ampliar a reflexão sobre a preservação do meio ambiente nas regiões de fronteira, enfocado sob uma análise da legislação existente no Mercosul, ressaltando-se que as classes dirigentes não poderão mais adiar tais discussões sob pena de sofrer graves conflitos internos e sérias dificuldades internacionais. Adaptando-se ao caso do Mercosul não é difícil perceber que existem sérios obstáculos em matéria ambiental. Um balanço das melhores experiências surgidas nos dois últimos decênios mostra que essa trilha exigirá um

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “Impacto Ambiental dos Complexos Transnacionais de Celulose nas Zonas de Fronteira dos Países do Mercosul”, iniciado em 09/03/06, com apoio da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC), vinculado à Linha de Pesquisa “Desenvolvimento, Ordenamento Territorial e Meio Ambiente”.

² Autora. Aluna do Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Regional da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). E-mail: fabiana.snv@bol.com.br

³ Orientadora. Doutora em Geografia pela Universidade de São Paulo (USP). Pós-Doutora em Planejamento Urbano e Regional pela Universidade Técnica de Berlim. Professora do Curso de Geografia e do Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Regional (Mestrado e Doutorado) da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). E-mail: etges@unisc.br

aprendizado dos mais árduos e lentos, mesmo que venha a ser ajudado por boa regulamentação dos países-membros.

Palavras-chave: Impacto Ambiental, Mercosul, indústrias de celulose, legislação, desenvolvimento.

Referências Bibliográficas:

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Dano ambiental: Uma Abordagem Conceitual*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2000.

CONAMA - Conselho Nacional do Meio Ambiente. Resolução CONAMA 01, de 23 de janeiro de 1986. Dispõe sobre procedimentos relativos a Estudo de Impacto Ambiental. Publicada no Diário Oficial da União, de 17/02/1986, p. 2548-2549.

MACHADO, Paulo Afonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 9ª ed. rev., atual. e ampl.. São Paulo: Malheiros, 2001.

SOUZA, Paulo Roberto Pereira de. *Harmonização de leis ambientais nos dez anos do Mercosul*. Disponível em: <http://www.mundojuridico.adv.br/html/artigos/documentos/texto321.htm#_ftn5>. Acesso em: 15 set. 2006.

Instituição de Origem:

Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC)

LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO PARA PROPOR AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Fábio Segala de Souza¹

Alexandre Missaggia Vaccari²

Mariluce Barcellos Brum³

Atualmente, para a tutela dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos o meio processual mais adequado é o introduzido pela Lei nº 7.347/85 que disciplina a Ação Civil Pública - ACP. Quando a violação destes direitos ocorrer em face de relações trabalhistas, é competente para apurar os fatos o Ministério Público do Trabalho – MPT, órgão ministerial especializado e que está adstrito a atuar no âmbito de competência da Justiça do Trabalho. As formas de atuação do MPT são bastante variadas, podendo, no entanto, ser agrupadas em dois segmentos distintos: extrajudicial e judicial. A atuação extrajudicial da instituição dá-se com fulcro no disposto na Lei Complementar nº 75/93, podendo o MPT atuar como árbitro, integrar os órgãos colegiados, instaurar inquérito civil e outros procedimentos administrativos. Nesses últimos, a fim de assegurar a observância dos direitos sociais dos trabalhadores, é facultado ao MPT produzir provas, realizar diligências investigatórias, requisitar a instauração de inquérito policial e solicitar de particulares e órgãos públicos a exibição de documentos e informações desde que não estejam protegidos por sigilo legal. A atuação extrajudicial, resulta freqüentemente na própria atuação judicial. A atuação judicial do MPT na ACP, por força do art. 5º da Lei nº 7.347/85, pode dar-se tanto na qualidade de parte, como na qualidade de interveniente, atuando como *custus legis*. Conforme o estatuído no art. 81 do CPC, em consonância com o princípio da isonomia, o MPT exercerá o direito de ação nos casos previstos em Lei, cabendo-lhe na demanda, os mesmos poderes e ônus que às partes. Propugna-se, no que pese divergência doutrinária, a aplicação integral do art. 188 do CPC à ACP. Atuando como parte é vedado ao MPT confessar, prestar depoimento pessoal, dispor do direito em litígio, reconhecer a procedência do pedido, receber ou ser condenado em honorários advocatícios e custas processuais. Em não sendo o órgão ministerial o autor da ACP, deverá obrigatoriamente atuar na mesma como “fiscal da lei”, sob pena de ocasionar a nulidade do processo, conforme preconiza o art. 246 do CPC. *Mutatis mutandi*, destaca-se posição jurisprudencial do STJ, que entende ser a nulidade do processo acarretada somente pela ausência de intimação do Ministério Público, e não pela falta de sua efetiva atuação no feito. Outrossim, a nulidade não abrangerá todos os atos processuais, mas tão somente aqueles praticados a partir do momento em que o MPT deveria ter sido intimado. Atuando como parte ou como *custus legis*, o MPT terá direito à vistas do processo, deverá receber intimação pessoal nos autos com a remessa dos mesmos, podendo juntar documentos e certidões, produzir provas em audiência e requerer medidas ou diligências necessárias à instrução do feito, gozando da prerrogativa constitucional de sentar-se no mesmo plano, e imediatamente à direita dos juízes singulares ou presidentes dos órgãos judiciários em que officiar.

Palavras-chave: MPT - ACP – Legitimidade

Referências Bibliográficas:

¹ Autor. Aluno de graduação do 9º semestre do curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: fabio.segala@hotmail.com

² Co-autor. Aluno de graduação do 9º semestre do curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: alexandremvaccari@hotmail.com

³ Orientadora. Procuradora Federal e Professora do Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). E-mail: mbbbrum@terra.com.br

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Ministério público do trabalho. São Paulo: Ltr, 2002.

MELO, Raimundo Simão de. Ação civil pública na justiça do trabalho. São Paulo: Ltr, 2002.

MAZZILLI, Hugo Nigro. A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses - 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

Instituição de Origem:

UFSM – Universidade Federal de Santa Maria

TURQUIA E UNIÃO EUROPÉIA¹

Fernanda Leite Gress²

Dayane Carneiro³

Marcus Salles⁴

O processo de adesão de um país a UE está previsto no artigo 49 do Tratado da União Européia e é dividido em duas fases: uma comunitária e outra intragovernamental. As principais condições de adesão são: Estado Europeu; Reforma institucional prévia; Princípio da adesão incondicionada; Incorporação do acervo comunitário e atender aos critérios de Copenhaga. A Turquia apresentou sua candidatura a membro associado da então Comunidade Econômica Européia em 1959; candidatou-se à entrada na União Européia em 1987. Finalmente, dezessete anos após a solicitação turca, o Conselho da UE aprovou a abertura das negociações com a Turquia, que tiveram início em 3 de outubro de 2005. A adesão da Turquia à União é considerada muito polêmica, tendo em vista que o referido país, terá que passar por profundas transformações na sua estrutura econômica, política e cultural. As principais transformações para adequar-se ao objetivo da unificação econômica será a adoção de uma moeda única, de uma zona aduaneira, com livre circulação de bens e pessoas, bem como, promover o desenvolvimento harmonioso, equilibrado e sustentável das atividades econômicas, elevar o nível de emprego, ter uma economia de mercado competitiva, viável e em pleno funcionamento e uma administração capaz de aplicar a legislação e as políticas da UE. Por sua vez a Turquia terá que passar, em termos de unificação política, por uma reforma muito complexa, do ponto de vista do regime de governo, que é assentar-se na democracia, ter instituições que assegurem o Estado de direito e o respeito pelos direitos humanos. Como se sabe algumas reformas jurídicas já ocorreram, como a equiparação de direitos entre homens e mulheres e a abolição da pena de morte, mas a Turquia terá que emendar seu código penal e as leis de liberdade de expressão. Outro requisito de extrema importância para o ingresso da Turquia é que esta terá que reconhecer o Chipre como Estado, tendo em vista que o mesmo faz parte da UE. Muitos estudiosos do assunto acreditam que esse processo levará muito tempo, pois a Turquia possui rejeição de vários membros da UE, como, por exemplo, Áustria e França. Estes acreditam que o ingresso da Turquia abrirá portas para uma invasão de imigrantes muçulmanos. E este ingresso depende da opinião pública, uma vez que a constituição de vários países determina que a ampliação da Comunidade depende de resultado de referendo popular. Em termos culturais, a grande discussão é a religião, em decorrência da Turquia ter suas bases assentadas no islamismo, e a UE ser laica, isso causaria uma profunda insegurança entre os membros da referida. Outro aspecto negativo é que diversos membros da UE acreditam que o ingresso na Turquia na União poderá causar a instalação do terror e à instabilidade geopolítica, na medida que terá como vizinhos Irã, Iraque e Síria. Entretanto não se pode negar que existem fatores positivos na integração, acredita-se que o ingresso da Turquia na UE irá promover a propagação da democracia e o respeito dos direitos humanos no Oriente Médio.

Palavras chave: Turquia – União Européia – Integração econômica – Integração política

¹ Resultado Parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “Turquia e a União Européia”, iniciado em 06/10/06, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa de “Novos espaços de regulação:”.

² Autora. Aluna de Graduação do 4º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: fernandagress@fadisma.com.br

³ Co-Autora. Aluna de Graduação do 4º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: dayane@fadisma.com.br

⁴ Orientador. Mestre em Integração Latino-Americana pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: marcussalles@hotmail.com

Referências Bibliográficas:

CADERNOS ADENAUER – nº 2. União Européia: Transtornos e alcance da integração regional. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001.

D'ARCY, François. União Européia: Instituições, Políticas e Desafios. Rio de Janeiro: Konrad Adenauer, 2002.

SILVA, Karine. Direito da Comunidade Européia. Ijuí: Unijuí, 2005.

http://www.delbra.cec.eu.int/pt/whatsnew/mediabr_body.asp?ID_MN=129

<http://vestibular.uol.com.br/atualidades/ult1685u209.jhtm>

SEITENFUS, Ricardo. Legislação Internacional. Barueri: Manole, 2004.

SALLES, Marcus Maurer de. O alargamento da União Européia e a adequação dos novos Estados-membros à Política Agrícola Comum. *in* MENEZES, Wagner (Org.). Estudos de Direito Internacional (Vol. II). Curitiba: Juruá, 2004. p. 202.

Instituição de origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

UMA VISÃO CONSTITUCIONAL ACERCA DA PENALIDADE TRIBUTÁRIA EM FACE DA DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS NA SOCIEDADE QUE POSSUI DÉBITOS NÃO GARANTIDOS PERANTE A UNIÃO E INSS¹

Fernanda Favarini Odorissi²

Adriana Silveira Bonumá³

Marcelo Zampieri⁴

O presente trabalho pretende analisar a constitucionalidade da alteração do artigo 32 da Lei 4.357/1964 pelo artigo 17 da Lei 11.051/2004 que trata de penalidade tributária imposta às pessoas jurídicas que, possuindo débitos não garantidos com a União ou sua autarquia de Previdência e Assistência Social, distribuem lucros ou bonificações entre os sócios cotistas. Tem ainda a intenção de demonstrar que, além de a sua constituição ser passível de invalidade – uma vez alterado artigo revogado pela Constituição Federal de 1988 -, também seriam inconstitucionais os efeitos de tal alteração, de sorte que são violados, com isso, princípios constitucionais referentes ao livre exercício da atividade econômica e da propriedade privada, garantidos no artigo 170 da Carta Magna. Esse empreendimento se dará via pesquisa bibliográfica, envolvendo as áreas de Direito Empresarial, Tributário e Constitucional, permitindo uma abordagem multidisciplinar, cuja relevância se manifesta em âmbito acadêmico e também social, haja vista os inúmeros casos em que pessoas jurídicas de direito privado acabam tendo seu patrimônio indevidamente atingido. Ocorre que, assim como o capital social representa uma garantia para terceiros, daí a necessidade de ser integralizado pelos sócios, justamente para assegurar os seus direitos aos lucros, também esta deveria ser a segurança jurídica de débitos perante a União. Ademais, é pertinente ressaltar a desproporção do instrumento de penalização em relação à proibição supracitada. Além disso, observa-se também a conseqüente desproporção existente entre seus valores, qual seja, a da multa de 50% (cinquenta por cento) do valor distribuído em relação ao débito real, muitas vezes evidenciada na prática, de tal sorte que, novamente, afronta princípios constitucionais, a saber, o da razoabilidade e da proporcionalidade. Aquela desproporção se comprova na medida em que a proibição, ora em estudo, só seria viável desde que cumpridos alguns requisitos, tais como, legitimidade dos fins perseguidos; meio empregado apropriado a tais fins; que o referido meio se configure como instrumento menos danoso e tão eficiente quanto outros meios disponíveis; e que o sacrifício decorrente desse meio esteja equilibrado com a finalidade almejada. Tendo em vista a existência desses requisitos essenciais, pode-se, de forma ainda incipiente visualizar a incoerência da proibição da distribuição dos lucros, com a conseqüente aplicação da multa. Disso decorre, então, a possível inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados, já que apenas foi atendida a legitimidade do fim, enquanto que os

¹ Projeto de Pesquisa intitulado “Uma visão Constitucional acerca da penalidade tributária em face da distribuição de lucros na sociedade que possui débitos não garantidos perante a União e INSS”, da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à disciplina de Direito Empresarial.

² Autora. Aluna de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: fezinhaodorissi@msn.com

³ Co-autora. Aluna de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: abonuma@terra.com.br

⁴ Orientador. Mestre em Direito Público pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Professor da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM) e da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Advogado. E-mail: mzampieri@abbz.com.br

demais critérios ficariam comprometidos, em especial no que tange à desvalorização do trabalho humano, isonomia e livre iniciativa.

Palavras-chave: Inconstitucionalidade – Distribuição de lucros – Débito com a União e INSS.

Referências Bibliográficas:

CONDÉ, Fabiana Guimarães Dunder. *Inconsistências da Aplicação de Multa, Prevista no artigo 17 da Lei nº 11.051/04, na Distribuição e Remunerações, em havendo Débitos não Garantidos perante a União ou suas autarquias*. Revista Dialética de Direito Tributário, ISSN 1413-7097, nº. 118 – Julho 2005, pg. 44.

YAMASHITA, Douglas. *Lucros por Pessoas Jurídicas com Débito não Garantido*. Revista Dialética de Direito Tributário nº. 116, ISSN 1413-7097, nº. 116 – Maio 2005, pg. 44.

Instituição de origem:

FADISMA - Faculdade de Direito de Santa Maria.

DO POSITIVISMO JURÍDICO AO PENSAMENTO CRÍTICO¹

Francisco C. G. Aguiar²

Maria Margareth García Vieira³

A partir do renascimento o Direito sofre uma progressiva dessacralização, ou laicização, e, ao mesmo tempo, e em sentido inverso, ocorre a sua tecnicização e a conseqüente perda do sentido ético que a Era Medieval cultuava e conservava. Nasce, então, a chamada era do direito racional (séc. XVI) que é caracterizada pela influência dos sistemas racionais na teoria jurídica, esta fase atinge seu auge com as codificações. A meados do séc. XIX, com o surgimento da sociedade industrial e, principalmente nos países onde o socialismo jurídico alcançou maior expressão, as crescentes reivindicações sociais o, até então estável, Direito Privado e suas codificações começam a sofrer duras críticas, com o final da 1ª guerra mundial (1918) se desfaz o quadro de estabilidade que permitiu a ascensão e difusão dos códigos, já que neste período ocorreram grandes mudanças na esfera econômica, principalmente no setor industrial. A partir deste momento a situação do Direito Privado agravou-se à medida que ocorria o que Bobbio chamou de “multiplicação dos direitos”, surge, então, a necessidade de alternativas que possibilitassem uma resposta à altura dos anseios sociais. O positivismo é um movimento jusfilosófico que surge juntamente com o Estado Liberal no século XIX, segundo Scarpelli (*apud* BARZOTTO): “O Direito é um sistema de normas postas por atos de vontade dos seres humanos” (BARZOTTO, 2000, p. 17), ao que Barzotto complementa: “Este sistema é visto como um conjunto de normas dispostas hierarquicamente, na medida em que as normas são criadas em conformidade com outras normas, sendo as primeiras vistas como ‘inferiores’ e as segundas como ‘superiores’.” (BARZOTTO, 2000, p. 17), O que nos leva a “visualizá-lo como um sistema normativo que se estrutura em uma forma ‘piramidal’.” (BARZOTTO, 2000, p. 17) Para tal, deveria prescindir de toda e qualquer influência axiológica, impedindo o recurso a valorações do tipo político, ético, moral, econômico, etc., assim sendo, era necessário uma perfeita e axiomática delimitação do jurídico, o direito positivo deveria ser coerente, objetivo e completo permitindo a previsibilidade e a segurança jurídica, em resumo, autônomo e auto-gerado, uma espécie de ser hermafrodita que se produz e reproduz de forma independente e alheia a todo o demais Devido às profundas alterações econômicas e por força da intervenção do Estado nos mais diversos assuntos, especialmente no planejamento econômico, a lei, antes exclusivamente geral, passa a ter um componente nitidamente particularista onde a preocupação central é a de exprimir uma série de vontades individuais, normalmente configuradas em um grupo ou em uma corporação, ou seja, a lei torna-se resultado da ação de diversos grupos de pressão. Com o anteriormente exposto podemos afirmar que o juspositivismo fracassa na sua tentativa de isolar o Direito da sociedade, “Miguel Reale, em suas obras, demonstrou que a normatividade jurídica não ocorre em um vácuo, mas só pode existir conectada com fatos e valores”. (BARZOTTO, 2000, p. 31) Isto pressupõe a troca de objeto da ciência jurídica da norma para as relações humanas e sociais, vistas em sentido amplo, envolvendo a sua dimensão natural e cultural. Uma sociedade em constante evolução exige agilidade e flexibilidade na interpretação do Direito para que este cumpra com o seu papel, o que significa que a influência axiológica é necessária, ou até mesmo vital, ao Direito na sociedade atual.

Palavras-chave: Positivismo – Direito – Pensamento Crítico

¹ Resumo do trabalho apresentado na disciplina de Teoria Geral do Direito

² Autor. Aluno de graduação do 1º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: franciscoaguiar7@msn.com

³ Orientadora. Mestre em Integração Latino-americana pela Universidade Federal de Santa Maria (MILA/UFSM). Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA).

Referencias Bibliográficas:

BARZOTTO, Luis Fernando. O positivismo jurídico contemporâneo. Uma introdução a Kelsen, Ross e Hart. São Leopoldo: Unisinos. 2000.

DIAS, Maria Berenice. Inovar Diante do Novo. Resumo do trabalho apresentado no fórum social mundial.

FERRAZ JR., Tercio Sampaio. Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação. 4^a ed. São Paulo: Atlas, 2003.

OLIVEIRA JR., José Alcebíades. Teoria jurídica e novos direitos. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

REALE, Miguel. Lições Preliminares de Direito. 27^a ed., São Paulo: Saraiva, 2004.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

O DESAFIO DO DIREITO FRENTE À LIMITAÇÃO DE UM PENSAMENTO MODELO¹

Gilmar José Duarte²
Simone Terezinha Zanon³
Claudia Litter Carvalho⁴
Jenniffer Lydian da Silveira Alves⁵
Angela Araújo da Silveira Espíndola⁶

O ser humano possui um grande diferencial das demais espécies, que o faz ser especial na existência, que é o seu pensamento, fruto da sua racionalidade. É a coisa mais fantástica de sua natureza. Foi através dele que o homem conseguiu construir um grande conhecimento ao longo de sua história, impulsionado pelas inúmeras limitações advindas de sua própria condição humana e de um mundo totalmente desconhecido a desbravar. Porém, a mesma capacidade que possui para produzir conhecimento, ele também tem para se autolimitar e aceitar limitações externas a partir de conhecimentos prontos, apenas os reproduzindo com fidelidade. Isso é reduzir aquilo que por natureza é ilimitado, que é seu próprio pensamento. Torna-se submisso a um grande determinismo existente sobre o conhecimento humano, que lhe impõe o que precisa conhecer, e o caminho para chegar até ele. Mesmo com toda a sua capacidade de pensamento, que lhe permite a criação de novas possibilidades a partir da realidade que o cerca, ele fica acomodado nesse determinismo de um pensamento dominante. Um racionalismo que somente reconhece conhecimento aquilo que pode ser submetido ao crivo da comprovação. O que está fora desses parâmetros, não é aceito como conhecimento verdadeiro e, portanto, não merece créditos. Trazendo isso para o Direito, percebe-se que também ele é pensado como uma fórmula matemática, algébrica, ou seja, exata. Não permite criação fora do que já está pronto nas verdades estanques positivadas. E esse é um dos maiores desafios a serem enfrentados pelo Direito, que seus operadores, que são homens possuidores de uma capacidade natural de ir além da limitação imposta, possam produzir conhecimentos com respostas satisfatórias, que não são encontradas em tais teoremas legais, para as tantas necessidades das pessoas. É fundamental que o jurista possa usar a sua racionalidade para ultrapassar os conceitos apresentados e conseguir ver nas situações da vida, aquilo que está além da obviedade legal. Não se deixando cegar por fatos já catalogados de forma tal, que não permitam interpretações diferentes daquelas estabelecidas. Se isso não ocorrer, o Direito, através dos juristas, fornecerá sempre as respostas já definidas, sem qualquer esforço em aprofundá-las. Isso não é produção de conhecimento e sim a reprodução fidedigna do que lhe foi ensinado ao longo dos anos, nos bancos de uma universidade, intensificado pelo hiato entre o ensino do direito e a realidade social. Por vezes, o próprio acadêmico se nega a pensar criticamente, e, se não for oferecido algo pronto, que não exija uma reflexão mais aprofundada é encarado por ele como algo fora da realidade. Mas que realidade? Aquela já pré-estabelecida pela determinação de um pensamento modelo. Portanto, toda pessoa, seja estudante, advogado, juiz ou em qualquer outra função, precisa seguir sua própria natureza e ser protestante com aquilo que lhe é apresentado como paradigma imutável, uma verdade inquestionável. Ser visionário de algo mais, desvelador das verdades escondidas,

¹ Resultado parcial de estudos realizados pelos autores intitulado “O desafio do Direito Frente à Limitação de um Pensamento Modelo”.

² Autor. Aluno de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: gilmarjdr@hotmail.com

³ Co-autora. Bacharel em Ciências Contábeis e aluna de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: simone@tmconsulting.com.br.

⁴ Co-autora. Bacharel em Administração e aluna de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: claudia@veisa.com.br.

⁵ Co-autora. Aluna de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. jennifferalves@yahoo.com.br.

⁶ Orientadora. Doutoranda e Mestre em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Advogada. E-mail: angela@fadisma.com.br

pois, é preciso lembrar sempre, que o horizonte existe para que nenhuma pessoa esqueça que é preciso caminhar sempre. Esse é o conteúdo da pesquisa sobre o desafio do Direito frente à limitação de um pensamento modelo, que tem a dialética como método científico de abordagem.

Palavras chave: reprodução de conhecimento – Direito para além do determinismo – crise de paradigmas

Referências Bibliográficas:

SILVA, Ovidio A. Baptista. Processo e Ideologia. O paradigma racionalista. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

MORIN, Edgar. O Método, 4. As Idéias. Porto Alegre: Sulina, 2001.

SANTOS, Boaventura de Souza. Conhecimento prudente para uma vida decente. São Paulo: Cortez, 2004.

BOFF, Leonardo. Tempo de Transcendência – o ser humano como um projeto infinito. Rio de Janeiro: Sextante, 2000.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria/RS

A INTERNALIZAÇÃO DOS TRATADOS DE DIREITOS HUMANOS NO ORDENAMENTO BRASILEIRO E A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/04¹

Giovani Naressi da Silva²

Valéria Ribas do Nascimento³

Em dezembro de 2004, após calorosas discussões no Congresso Nacional, restou promulgada pela Mesa do Senado Federal a Emenda Constitucional nº 45, a qual teve origem na PEC 29/2000 e acabou por ser conhecida pela doutrina e jurisprudência nacional como a “Emenda da Reforma do Judiciário”, pois entre outras alterações constitucionais modificou a estrutura do Poder Judiciário principalmente com a inclusão do Conselho Nacional de Justiça, tema este que não é objeto da pesquisa. Não obstante a isto, o Poder Reformador incluiu no art 5º da Constituição Federal o §3º, que altera o procedimento de incorporação ou internalização dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos para que os mesmos alcancem nível hierárquico normativo constitucional, exigindo procedimento de aprovação do Congresso Nacional que se assemelha muito com a previsão do art. 60, §2º da Constituição Federal. Como fica evidente a alteração constitucional tenta por fim a uma ativa e longa discussão entre as mais diversas doutrinas e jurisprudências nacionais acerca do sistema adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro, se é monista, dualista ou ainda como alguns autores, a exemplo Flavia Piovesan, costumam dizer “sistema misto”; outra discussão travada é em relação ao nível hierárquico adotado pelos Tratados Internacionais que versam especificamente sobre Direitos Humanos, ou seja, se os mesmos têm precedência sobre a norma infraconstitucional podendo ser até mesmo comparado a norma de grau constitucional. Porém, pelo que parece a Emenda além de não satisfazer a estas indagações e ainda colocar fim as discussões, colocou um empecilho ao determinar que, os Direitos Humanos garantidos nos Tratados Internacionais para que alcancem o nível constitucional será necessário que sejam aprovados nas duas Casas do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, desta forma como visto fica evidente a barreira colocada, pois a partir da interpretação dada pela doutrina e parte da jurisprudência em relação ao §2º do mesmo artigo da Constituição Federal, vê-se a elevação a condição de norma constitucional, devido este parágrafo dar abertura ao rol de garantias constitucionais, deixando-o como meramente exemplificativo as elencadas em seus incisos. Para tanto no que diz respeito a constitucionalidade parte da doutrina, reza pela sua inconstitucionalidade, vez que no momento exige-se a aprovação por quórum qualificado em dois turnos de votação levantando-se assim uma barreira para elevação de nível constitucional dos respectivos tratados e que ainda poderão sofrer o efeito inverso caso não sejam aprovados por esta exigência, devendo sim ficar ao nível infraconstitucional. Como não podia deixar de ser, o Poder Legislativo deixa lacunas e imprecisões no texto no referido parágrafo (§3º, art. 5º da CF/88), vez que não especifica como se dará o início do processo de incorporação dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos, vez que no sistema anterior a procedimento tinha seu impulso inicial através de uma mensagem presidencial com o um projeto de Decreto Legislativo e pelo aparenta no texto atual deverá ter início através de um Proposta de Emenda Constitucional nos moldes do II do art 60 da Constituição Federal. Para a realização da pesquisa foram utilizados como métodos de abordagem o método dedutivo, através da apresentação de conceitos e princípios, chegando a conclusões através da pesquisa na legislação e doutrina que versem sobre o tema. Com relação ao método de procedimento foi utilizado o método histórico como procedimento para investigação dos acontecimentos e dos processos que influenciaram para a atual redação do texto constitucional. Além deste disso, foi

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “A Internalização dos Tratados de Direitos Humanos no Ordenamento Brasileiro e a Emenda Constitucional Nº 45/04”, iniciado em 01/04/06, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Cidadania e Novos Direitos: ensino do direito, hermenêutica e complexidade”.

² Autor. Aluno Especial de Graduação da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: giovanicarla@yahoo.com.br

³ Orientadora. Mestre em Direito Público pela UNISC. Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: valribas@terra.com.br

utilizado o método comparativo uma vez que foi comparado o sistema utilizado pela Constituição Federal no texto anterior a Emenda Constitucional nº 45 com o texto atual. O trabalho está pautado especificamente na busca pelo conhecimento, de forma a proporcionar maior aparato teórico a cerca do tema tratado na pesquisa, possibilitando ao acadêmico a quebra de barreiras teóricas, assim conduzindo-o pesquisa. A pesquisa mostrou que a referida alteração no texto constitucional pode ser considerado inconstitucional, pois ao invés de acabar com a discussão doutrinária e jurisprudencial a cerca do *status* hierárquico dos tratados de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro, veio causar, graves problemas interpretativos relativos à eficácia e aplicabilidade destes tratados no nosso direito interno e no que se refere ao processo de internalização propriamente dito se vê criada uma dúvida em relação ao início deste processo.

Palavras-chaves: Tratados Internacionais de Direitos Humanos – EC nº 45/04 – Inconstitucionalidade.

Referências Bibliográficas:

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 7. ed. revista, ampliada e atualizada. São Paulo: Saraiva, p. 87, 2006.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Tratados Internacionais: (com comentários à Convenção de Viena de 1969)*. 2. ed. revista, ampliada, e atualizada. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004.

GALINDO, George Rodrigo Bandeira. *Tratados Internacionais de Direitos Humanos e Constituição Brasileira*. Belo Horizonte: Del Rey, p. 252-253, 2002.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS PERANTE A UNIÃO ESTÁVEL ENTRE HOMOSSEXUAIS¹

Grasiela Cristine Celich Dani²

Valéria Ribas do Nascimento³

Jorge Luiz da Cunha⁴

A homossexualidade sempre esteve presente na história da humanidade. No livro: "Homossexualidade: uma história", afirma-se que ela era bem vista e aceita como algo normal nas tribos pré-históricas, sendo até considerada superior à heterossexualidade. A mesma aceitação encontrava-se na sociedade grega e romana, "(...) especialmente quando envolvia um homem mais velho e um adolescente".⁵

No entanto, a religião cristã começou a punir violentamente o amor entre pessoas do mesmo sexo, considerando-o como uma relação contra a natureza e, portanto, vergonhosa. Assim, durante séculos, os homossexuais foram punidos com a fogueira ou prisão. A homossexualidade passou a ser considerada doença durante grande parte do século XX. Somente em 1993, é que ela deixou de ser doença, de acordo com a CID (Classificação Internacional de Doenças), da OMS.

Infelizmente, no mundo atual, inclusive no Brasil, a maioria das pessoas ainda vê os homossexuais como doentes, sem-vergonha e pecadores, não respeitando muitos direitos fundamentais elencados na Constituição Federal.

Diante dessa perspectiva, foi elaborado um projeto de pesquisa, intitulado: o direito, as leis e os homossexuais, que está em fase inicial, para averiguar as repercussões do preconceito vivido por homossexuais diante da legislação, tomando por base os princípios e garantias fundamentais. Para responder ao problema proposto, foi realizado um questionário para ser respondido por acadêmicos da FADISMA, entre outros profissionais das ciências jurídicas.

O método utilizado é o da pesquisa bibliográfica associada à pesquisa de campo (através de entrevistas estruturadas). Os resultados estão sendo interpretados à luz da teoria da complexidade e da hermenêutica.

O questionário foi respondido, até o momento, por alguns alunos e, as respostas, estão se mostrando contraditórias, pois ao mesmo tempo em que concordam que os direitos e garantias fundamentais devem ser aplicados igualmente a todos os cidadãos brasileiros, eles dizem que o artigo 226, § 3º da Carta Magna, deve somente ser aplicado às uniões estáveis entre heterossexuais, permanecendo com uma visão pouco privilegiada acerca da extensão dos direitos e garantias fundamentais que os tribunais e os juristas do direito estão procurando abarcar.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado "O direito, as leis e os homossexuais", iniciado em 01/08/2006, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa "Cidadania e Novos Direitos: ensino do direito, hermenêutica e complexidade".

² Autora. Aluna de graduação do 5º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: gccelich@bol.com.br

³ Orientadora. Mestre em Direito Público pela UNISC. Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: valribas@terra.com.br

⁴ Co-orientador. Doutor em História pela Universidade de Hamburgo – Alemanha. Professor na Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: jlcunha@ufsm.br

⁵ Sou bi e daí? Revista Veja. São Paulo, nº 51, 21 de dezembro de 2005, p. 125.

Palavras-Chave: direito, leis, homossexuais.

Referências Bibliográficas:

Dallari, Dalmo de Abreu. Direitos Humanos e Cidadania. São Paulo: Moderna, 2ª ed. reform, 2004.
Dias, Maria Berenice. União Homossexual: o preconceito & a justiça. POA: Livraria do Advogado: 3ªed. ver. Atual, 2006.

_____. Manual de Direito das Famílias. Porto Alegre: Livraria do Advogado: 2ª ed. rev. 2005.

Fernandes, Taísa Ribeiro. Uniões Homossexuais e seus efeitos jurídicos. São Paulo: Editora Método, 2004.

Spencer, Colin. Homossexualidade: uma história. Rio de Janeiro: Record: 2ªed, 1999.

Sou bi e daí?. Veja. São Paulo, p. 122 – 128, nº 51, 21 de dezembro 2005.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

CRIMES VIRTUAIS¹

Grazielle Camargo Kemmerich²

Marcos Cordeiro d'Ornellas³

A sociedade está em constante mutação. A cada dia, novas tecnologias são criadas, novos paradigmas surgem e alteram-se também os relacionamentos interpessoais. O Direito, como ciência voltada para a sociedade e resolução dos conflitos resultantes desta, deve adequar seus diversos ramos a essas mudanças, visando, sempre, o atendimento das demandas que a coletividade exige. No que tange ao Direito Penal, portanto, tal situação não poderia ser diferente. Entretanto, essa “metamorfose” jurídica está demorando a se concretizar, sobretudo, no que diz respeito aos chamados “cyber-crimes” ou crimes virtuais. O Código Penal, conjunto de normas responsáveis pela tipificação e penalidade das condutas consideradas reprováveis, não acompanhou as transformações sociais derivadas das inovações tecnológicas. As omissões e lacunas, existentes em nosso ordenamento jurídico, incentivam criminosos a cometerem atos ilícitos utilizando-se da internet como meio, por considerarem esta uma “terra sem lei” e, portanto, sem punição. Assim, a pesquisa tem por intuito tratar sobre essa questão, enfocando a resolução prática dos conflitos que surgem referentes a internet, mesmo na ausência de legislação própria sobre o assunto. Como método de abordagem, foi utilizado o hipotético-dedutivo e, de procedimento, o histórico e comparativo. Os crimes praticados são os mais variados, destacando-se, entre eles, crimes contra a honra (calúnia e difamação), pedofilia, racismo, ameaças, e, principalmente, roubo de identidade. Um bom exemplo disso é o que vem ocorrendo com o Orkut, famoso site de relacionamentos, de onde proliferam conteúdos de teor preconceituoso e vexatório. Os “crimes virtuais” não consituem novas tipificações penais, pois são condutas que já são praticadas na vida real. Contudo, o anonimato proporcionado pela rede mundial de computadores dificulta que tais criminosos sejam descobertos. Além disso, há o fato de que, no direito penal vigora o princípio consitucional da Legalidade, que preceitua que não há crime sem lei anterior que assim o defina, “*nullum crimen, nulla poena sine lege*”. Em outras palavras, não se pode atribuir uma sanção a uma conduta que o ordenamento penal não considere expressamente criminosa. Essa falta de legislação pertinente ao assunto e o aumento da incidência de delitos dessa natureza fizeram com que muitos doutrinadores estudassem o tema buscando meios de punir tais infratores. Assim, parte-se da analogia das normas já existentes contidas no Código Civil, no Código Penal e na nossa Constituição, tomando-se por base o bem jurídico a ser tutelado a fim de dar solução ao litígio existente. Somando-se a essa preocupação da sociedade civil e a dos doutrinadores em geral, oportuno salientar a existência de projetos de lei tramitando no Congresso Nacional, que visam tipificar os ilícitos praticados com uso da internet, em especial, o Projeto de Lei 84/99, do deputado Luiz Piauhyllino (PSDB-PE).

Palavras-chave: Direito Penal Digital – Crimes Virtuais - Analogia

Referências Bibliográficas:

PLANTULLO, Vicente Lentini. Estelionato Eletrônico. Curitiba: Juruá, 2003.

LEONARDI, Marcel. Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços de Internet.

¹ Resultado parcial de Projeto de Pesquisa

² Autor. Acadêmica de Graduação do 8º semestre do Curso de Direito do Centro Universitário Franciscano – UNIFRA e integrante do grupo LegIS. E-mail: smorffet@gmail.com

³ Orientador. Doutor em Informatica pela Universiteit Van Amsterdam (Alemanha). Mestre em Engenharia Eletrônica e Computação pelo Instituto Tecnológico de Aeronáutica (ITA). Professor do Centro de Tecnologia da Universidade Federal de Santa Maria. Coordenador do Grupo LegIS. E-mail: marcosdornellas@gmail.com

São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2005.

PECK, Patrícia. Direito Digital. São Paulo: Saraiva, 2002.

Instituição de Origem:

UNIFRA – Centro Universitário Franciscano, Curso de Direito.

UMA NOVA COMPREENSÃO DA RELAÇÃO ENTRE O HOMEM E A NATUREZA A PARTIR DO ADVENTO DO PARADIGMA DA SOCIEDADE DO RISCO

Henrique Mioranza Koppe Pereira¹

Otávio Binato Júnior²

Albano Marcos Bastos Pepe³

Começamos a análise partindo do declínio do paradigma da modernidade, sendo substituído pelo paradigma pós-moderno, de feições ainda por delinear. Uma das teorias chave para compreendermos o paradigma pós-moderno é a teoria da Sociedade de Risco de Ulrich Beck, a qual propunha que o risco é inerente a todas as atividades da vida moderna. Decorrentes deste novo paradigma surgiram novos bens jurídicos, para os quais a sociedade demandou proteção imediata. Sendo assim, o presente trabalho terá como enfoque principal a relação homem natureza, o qual necessita de uma observação especial perante os riscos que está submetida na atualidade. O paradigma moderno, que tinha por base o triunfo da razão humana sobre as trevas, viu, por meio da sua realização mesma, o seu fim no horizonte. Os cientistas acabaram por perceber limites na razão, e que a mesma, a partir dali, não poderia resolver todos os problemas para os quais se propunha, devendo, pois, ser pensada uma nova racionalidade a fim de resolver as situações-limite, para as quais ainda não havia respostas. Parece, que, ainda que com um atraso de quatrocentos anos, Pascal tenha finalmente conseguido provar ao mundo que a razão é frágil, contrapondo-se a Descartes, para o qual a razão era absoluta, e como sabemos o ideal cartesiano de uma razão com fundamento último em si mesma acabou por ser o nosso modelo de desenvolvimento técnico-científico desde o século XVII⁴. Justamente por encontrarmos-nos no limiar deste processo, denominado por Boaventura de Souza Santos de *transição paradigmática*⁵, ainda não dispomos do distanciamento necessário para avaliá-lo em sua totalidade. Podemos ter apenas um tênue delineamento de suas estruturas vindouras e a percepção dos ventos da mudança, os quais sopram com inequívoca persistência. Perfeitas, pois, as palavras do imortal poeta italiano Dante Alighieri, que não perderam em nada a sua atualidade, mesmo depois de decorridos oitocentos anos: “Assim como os que têm a vista defeituosa, enxergamos melhor os sucessos distantes do que os próximos. Para os fatos do presente, falta-nos lucidez, e os que chegam nos informam o pouco que nos é dado saber”. Frente a essa observação de transições de paradigmas, percebe-se a relação entre o homem e a natureza e os riscos advindos de uma iniciativa antropocêntrica que considera o ser humano como o senhor dominador do universo que o rodeia. O objetivo principal desse trabalho é voltar os olhos às conseqüências que vêm se desencadeando durante as últimas décadas a partir do desse distanciamento do ser humano da natureza. Sendo que a humanidade chegou a um determinado estágio de um desenvolvimento acelerado e desordenado, onde qualquer mudança que apresente algum progresso para as áreas tecnológicas, econômicas e sociais são bem vindas, observando o potencial de aproveitamento econômico. Essas atitudes sem a mensura das conseqüências ambientais, aliada ao imenso potencial de alteração do meio ambiente apresentado atualmente, representam uma terrível ameaça à natureza do planeta Terra. Portanto, pretende-se, nesse trabalho, fazer um estudo de novas teorias ecológicas que apresentem uma proposta de re-inserção do ser humano na

¹ Autor. Mestrando pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Graduado em Direito pela Universidade de Caxias do Sul (UCS)

² Co-autor. Mestrando pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Especialista em Ciências Penais pela PUCRS. Graduando em História pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Bolsista da CAPES – PROSUP.

³ Orientador. Doutorado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Mestre em Filosofia pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professor do Programa de Pós-Graduação Strito Senus da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). E-mail: pepeamb@uol.com.br

⁴ SANTOS, Boaventura de Souza. *Introdução a uma ciência pós moderna*. Rio de Janeiro: Graal. 1989. p. 22.

⁵ Idem. *Um discurso sobre as ciências* 2ed. São Paulo: Cortez, 2004.

natureza, possibilitando, assim um entendimento de que o bem estar da natureza é fundamental para o bem estar do ser humano. Portanto, para se possibilitar a percepção e o re-enfrentamento desses riscos evitando danos irreversíveis à natureza, e conseqüentemente ao ser humano, se faz necessário uma revolução no modo de interagir do homem com todo o meio que o envolve e retomar as interações pré-socráticas para com o universo, possibilitando, assim, um re-equilíbrio entre os riscos e as possibilidade de desenvolvimento do ser humano, visando a harmonia desse universo em que o homem se encontra inserido. Para mudar essa configuração e reconciliar o espaço político com o *cosmos* (natureza), se faz necessário uma profunda mudança na própria compressão do ser humano do que é "ser humano". Essa alteração dos paradigmas causaria pavor e desorientaria os indivíduos mais secularizados e laicizados, pois esses possuem uma visão científica reducionista que os impulsiona a dominar a natureza ao invés de vive-la, perdendo, assim, até mesmo sua própria identidade natural como um ser humano dotado de instintos, emoções, desejos, fantasias, angústias, para que assim possa vestir completamente a razão científica e metodológica, procurando, como uma máquina, atingir as expectativas produtivas requeridas pela sociedade mecanicista.

Palavras-chaves: sociedade de risco, direito ambiental, modernidade

Referências Bibliográficas:

SANTOS, Boaventura de Souza. Introdução a uma ciência pós-moderna. Rio de Janeiro: Graal. 1989.

SANTOS, Boaventura de Souza. Um discurso sobre as ciências 2ed. São Paulo: Cortez, 2004.

Instituição de Origem:

UNISINOS

A CULTURA ARMAMENTISTA COMO HERANÇA DA GUERRA FRIA¹

Henrique Neubauer²

Cristiane Tatsch³

Marcus Maurer de Salles⁴

Após a Segunda Guerra Mundial restaram apenas duas potências, que foram denominadas de superpotências, a saber, Estados Unidos da América e União Soviética. A partir de então, os povos esperavam um pós-guerra de harmonia e colaboração entre os vitoriosos, porém o que se viu foi o contrário, pois durante o ano de 1964 até 1989, o mundo viveu à beira de um conflito mundial, em que as duas superpotências, Estados Unidos da América e União Soviética, encontravam-se com um grande arsenal de armas nucleares e travavam uma luta ideológica, política e econômica durante esse período, a chamada Guerra Fria. Na verdade, uma expressão explica muito bem este período: a existência da Paz Armada. As duas potências envolveram-se numa corrida armamentista, espalhando exércitos e armamentos em seus territórios e nos países aliados. Enquanto houvesse um equilíbrio bélico entre as duas potências, a paz estaria garantida, pois haveria o medo do ataque inimigo. Essa se manteve congelada e o combate físico não ocorreu, apesar da grande quantidade de armas adquiridas pelos Estados durante a eminência do conflito. Com o fim do fantasma da guerra e com a dissolução da União Soviética, o mundo pôde respirar aliviado. Porém, uma pergunta não quer calar: Qual foi o destino das armas que foram produzidas em massa? Uma potência que acabara de se dissolver, com um estoque imenso de armas e com líderes militares descontentes, não poderia ser melhor negócio para os traficantes de armas. Estes viram, na extinta União Soviética, um prato cheio e de fácil acesso para a venda clandestina de armas. O maior fluxo de venda de armas (principalmente o fuzil AK-47, uma arma importada da Rússia que tem alcance superior a 1 km e dispara tiros intermitentes e rajadas, possui calibre 762 com alto poder de destruição) foi para a África e o Oriente Médio, regiões que possuem aspectos em comum. Ambas estão constantemente em guerra e possuem uma população de minoria rica e uma maioria extremamente miserável. Em outras palavras, enquanto para uns a guerra estava terminando, para outros estava apenas começando. Como forma de se evitar a guerra, foram criadas Organizações Internacionais, como a ONU, sendo o objetivo maior do seu Conselho de Segurança manter a paz mundial. No entanto, os cinco membros permanentes do Conselho, EUA, Reino Unido, França, Rússia e China, são os maiores contrabandistas de armas do mundo. Se aqueles que devem lutar para manter a paz são os que mais alimentam as guerras e os conflitos, o que será do futuro da humanidade? Em pleno século XXI, o homem ainda não aprendeu a conviver com seu semelhante, apesar de já ter ocorrido duas guerras mundiais e ter estado na eminência de uma terceira. Aliás, desde a fundação do mundo sabe-se que o homem é um guerreiro em potencial, pois se observarmos a história da humanidade, iremos constatar que a maior parte do tempo o homem passou em guerras, lutando por posse de terras, de gado, de escravos, entre tantos outros motivos. O mundo possui uma cultura que semeia o ódio e até mesmo aqueles que se propuseram a defender a paz estão cobertos de sangue, e isso continuará até que o homem se dê conta que existe algo mais importante que sua ambição e interesse pessoal.

¹ Resumo para FADISMA ENTRE/MENTES - 3ª Semana de Ensino, Pesquisa e Extensão, adequado a linha de pesquisa "Novos Espaços de Regulação: sistemas jurídicos, Estado e internacionalização".

² Autor. Aluno do Curso de Graduação do 3º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: henrique_neubauer@hotmail.com

³ Co-autora. Psicóloga. Aluna do Curso de Graduação do 3º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: cristiane.tatsch@bol.com.br

⁴ Orientador. Mestre em Integração Latino-Americana pela UFSM; Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria. E-mail: marcussalles@hotmail.com

Palavras-chave: guerra fria; cultura armamentista; paz mundial.

Referências Bibliográficas:

NACIONES UNIDAS. **La relación entre desarme y desarrollo.** Nueva York: Naciones Unidas, 1982.

ROLIM, Marcos. **Desarmamento:** evidências científicas. Porto Alegre: Dacasa, 2005.

SEITENFUS, Ricardo Antônio Silva. **Manual das Organizações Internacionais.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

SEITENFUS, Ricardo Antônio Silva. **Relações Internacionais.** Barueri: Manole, 2004.

VENTURA, Deise de Freitas Lima; SEITENFUS, Ricardo Antônio Silva. **Um diálogo entre Einstein e Freud:** por que a guerra? Santa Maria: FADISMA, 2005.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

PERSPECTIVA CULTURALISTA DO DIREITO: UMA VISÃO PARA ALÉM DA DOGMÁTICA JURÍDICA¹

Humbertho Hartmann Philippsen²

Flávio Evandro Schmidt³

Maria Bibiana Áustria Dutra⁴

Rafael de Almeida Pujol⁵

Evandro Menezes de Carvalho⁶

O presente trabalho empenha-se em analisar a cultura jurídica como parte da cultura mais ampla de uma sociedade, dada a sua extrema importância para as pessoas. Para tal, optou-se pelo método de procedimento comparativo e pela técnica de pesquisa bibliográfico. Como resultados para a discussão, verificou-se que a compreensão de tal instituto implica reconhecer, e portanto entender, os mecanismos de atuação das pessoas frente à sua coexistência mútua, visto que no conjunto das normas da cultura jurídica é que se consolidam as normas básicas de comportamento social. Por conseguinte, ao se compreender a realidade da cultura jurídica, está-se, como corolário direto, compreendendo mais que uma ciência das normas, mas uma ciência dos sentidos do comportamento e o sentido das regras que conduzem os comportamentos. Mas, é necessário ter em mente que a análise da cultura jurídica não pode ser pensada de forma separada das outras dimensões da cultura de uma sociedade, que são estudadas por cientistas sociais em geral. Muitas ciências, como é o caso da sociologia e da antropologia, atuam em conformidade como o Direito para buscar interpretar os significados, que muitas vezes apresentam-se difíceis de discernir, dos comportamentos sociais. Dessa forma, faz-se mister abandonar a perspectiva de que a cultura jurídica é formada apenas por sua vertente eminentemente profissional, quando na realidade é composta, também, por ideais dos não-profissionais (a dita cultura jurídica leiga). Deste modo, ao se pesquisar sobre os elementos fundamentais de uma cultura jurídica, deve-se obrigatoriamente realizar um trabalho no sentido de mapear as principais crenças, opiniões, tradições, atitudes, valores e normas que norteiam a cultura jurídica, e que são partes que influenciam o comportamento e a vida das pessoas, o que denota uma visão zetética da realidade. Tal fato possibilitaria compreender como as pessoas se relacionam, nos níveis cognitivo, afetivo e valorativo, com os componentes e o funcionamento do sistema jurídico. E aqui reside um ponto crucial desta análise. Não se pode desprezar a necessária visão zetética, multidisciplinar e crítica da cultura jurídica de um determinado povo. Deve-se indagar, investigar, refletir e avaliar o Direito e outros tantos temas paralelamente, para melhor compreender a cultura jurídica. Deve-se possibilitar a si mesmo uma aprendizagem mais profunda a cerca das bases da cultura, perquirindo-se sempre que possível, a respeito de constatações que podem e merecem ser verificadas e analisadas. Assim, ao permitir que se

¹ O presente resumo é fruto de pesquisas decorrentes do grupo de estudos intitulado “Cultura Jurídica e direito comparado”, realizado na Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA.

² AUTOR. Acadêmico do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Email: philippsens@gmail.com

³ CO-AUTOR. Acadêmico do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Email: flavioschmidt@terra.com.br

⁴ CO-AUTORA. Acadêmica do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Email: austriadutra@yahoo.com.br

⁵ CO-AUTOR. Acadêmico do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Email: rafaelpujol@hotmail.com

⁶ ORIENTADOR. Doutor em Direito Internacional pela Universidade de São Paulo – USP; Mestre em Integração Latino-Americana pela UFSM; Graduado em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco. Coordenador da Graduação da FADISMA. Email: evandro@fadisma.com.br

produzam questionamentos acerca de um tema tão abrangente quanto a estrutura do Direito e da cultura jurídica, acentuando-se o aspecto da pergunta, estar-se-ia se livrando de premissas inatacáveis, que são postas fora de questionamento, os dogmas. Tais preceitos, na medida em que constituem verdades indiscutíveis, limitam as pessoas a uma visão fechada, acabada e limitada. De imediato, surge a possibilidade de examinar criticamente os mais diversos assuntos, para livrar-se de temas impostos pelo sistema, para então aplicá-los de forma adaptada e racionalmente fundamentada em outras situações, compreendo-os como necessários e complementares entre si.

Palavras-chave: Cultura jurídica – dogmática – zetética

Referências bibliográficas:

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito* - Editora Atlas, quarta edição – 2003.

REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito* – 27. ed. ajustada ao novo código civil – São Paulo: Saraiva, 2002.

VENTURA, Deisy. *Monografia jurídica: uma visão prática*. 2. ed. atual. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

EM BUSCA DA HUMANIZAÇÃO NO ÂMBITO CRIMINAL¹

Isabel de Medeiros Vidal²

Fábio Agne Fayet³

É visível e de conhecimento de todos, que a criminalidade no Brasil possui imensa gravidade e que a cada dia se manifesta mais. E que os meios utilizados para sanar este problema não estão sendo eficazes, como por exemplo, o sistema prisional. É inegável que o desemprego, as péssimas condições de vida do povo, consequência da omissão do Estado que deve oferecer saúde, educação e moradia àqueles menos favorecidos (que são a maioria absoluta da população) contribuem para os altos índices de violência. Sem dúvida, a impunidade também é outro fator que colabora para o crescimento da criminalidade, pois os aparelhos judiciário e policial têm sido morosos e muitas vezes omissos na tarefa de punir os verdadeiros culpados; como, por exemplo, representantes do povo que não cumprem com suas obrigações e causam consequências maiores devido a sua omissão.⁴ Segundo GANDHI a “violência é criada por desigualdade, a não violência pela igualdade”.⁵ Além disso, a realidade carcerária brasileira é precária e não há a efetivação da Lei de Execução Penais. Que desta forma, não há e nem tem como haver a ressocialização do preso. Para o ex-Ministro SILVA, “a cadeia é uma universidade para o crime, proclamava HUNGRIA, o principal elaborador da legislação penal brasileira”, e também citou, que “a prisão é uma escola de recidiva, uma forma de destruir a personalidade do preso, de deformá-la e de corrompê-la e além de tudo é um instrumento muito caro”; pois a “prisão é de fato uma monstruosa opção”.⁶ Portanto, é essencial que haja no mínimo a efetivação da LEP, para sanar este absurdo aumento da criminalidade, como também aumentar a utilização de penas alternativas e de projetos sociais. Alguns países vêm utilizando os institutos da diversão (desjudicialização) e da mediação no direito penal moderno (como por exemplo, os EUA, França e Inglaterra) e obtiveram êxito, pois foram bem aceitos “porque entendem que esses sistemas são bem consentâneos à defesa dos direitos e da liberdade dos cidadãos”.⁷ Acredita-se que o emprego da “diversão” e da “mediação” nos ilícitos penais de pequena gravidade contribuiriam de forma positiva para o Direito Penal moderno no Brasil. Porém, o problema da criminalidade, também é um problema social, pois o País também precisa de um estímulo. Esse estímulo seria o exemplo dos representantes do povo, primeiramente executando seus deveres, para posteriormente exigir dos demais. A legitimidade do pai alcoólatra que proíbe o filho de beber é a mesma do governo corrupto que proíbe os demais de roubar, furtar etc. Portanto, cabe ressaltar, que antes de deveres, todos possuem direitos; que até o momento só estão no papel. E o aumento da violência, consequência do aumento da criminalidade, é reflexo da realidade política; devido à inefetivação da Lei Maior, ou seja, da Constituição Federal.⁸ Assim, propõe-se este tema,

¹ Resultado parcial do artigo intitulado “Em busca da humanização no âmbito criminal”, iniciado em 01/03/06.

² Autora. Aluna de graduação do 5º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria — FADISMA. E-mail: eternal_love@terra.com.br

³ Orientador. Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS); Especialista em Direito Penal Econômico e Europeu, pelo Instituto de Direito Penal Econômico e Europeu Coimbra/Portugal. Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Advogado. E-mail: fabio@fayet.adv.br.

⁴ NUNES, Adeildo. *A realidade das prisões brasileiras*. Recife: Nossa Livraria, 2005, p. 9.

⁵ Mahatma Gandhi. *Mahatma Gandhi (1869-1948)*. Disponível em: <http://www.gandhi.hpgvip.ig.com.br/biografia.html> Acesso em: quatro de outubro de 2006

⁶ SILVA, Evandro Lins e. *História das penas*. Revista Jurídica Consulex, n. 104, maio/2001, pp. 19-22.

⁷ OLIVEIRA, Edmundo. *Política criminal e alternativas à prisão*. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

⁸ Na cidade de Santa Maria-RS, cerca de 38.894 pessoas vivem em nível de miséria absoluta. TONETTO, Elisete. *A realidade dos excluídos*. Santa Maria: A Razão, 18 de março de 2005, p. 5.

por meio desse trabalho, realizado por metodologia bibliográfica, para provocar a mínima efetivação das garantias asseguradas pela Constituição Federal e pelo Código Penal. E, se possível, estimular o desejo de buscar novas soluções para o referido problema da criminalidade e suas conseqüências, incentivando a sociedade a buscar a aplicação prática de seus direitos juridicamente existentes.

Palavras-chave: violência – criminalidade – realidade carcerária brasileira – soluções – penas alternativas no mundo

Referências bibliográficas:

BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. Tradução de Torrieri Guimarães. São Paulo: Martin Claret, 2004.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Falência da pena de prisão: causas e alternativas*. São Paulo: Saraiva, 2001.

BRASIL. *Constituição federal, código civil (2002/1916), código de processo civil, código penal, código de processo penal e legislação complementar*. Barueri, São Paulo: Manole: 2003.

BRUM, Eliane. *Os meninos do tráfico e todos nós*. Revista Época, editora Globo, 3 de abril de 2006.

BRUM, Eliane. *As mães do tráfico: mulheres que enterraram seus filhos contam sua história*. Revista Época, editora Globo, 31 de julho de 2006.

CARVALHO, Amilton Bueno de; CARVALHO, Salo de. *Aplicação da Pena e Garantismo*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

ELBERT, Carlos Alberto. *Manual Básico de Criminologia*. Tradução de Ney Fayet Jr. Porto Alegre: Ricardo Lenz, 2003.

FERNANDES, Newton. *A falência do sistema prisional brasileiro*. São Paulo: RG Editores, 2000.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. Tradução de Raquel Ramalhete. 28. ed. Petrópolis: Vozes, 2004.

HIRECHE, Gamil Föppel el. *A função da pena na visão de Roxin*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

JESUS, Damásio E. de. *Penas alternativas: anotações à lei n. 9.714, de 25 de novembro de 1998*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

LAVORENTI, Wilson; SILVA, José Geraldo da. *Crime organizado na atualidade*. Campinas: Bookseller, 2000.

MEGUERIAN, Jirair Aram. *Código Penal: Parte Geral: Lei de Execução Penal*. Canoas, Rio Grande do Sul: Vendramim, 1983.

MENDONÇA, Martha. *A cidade do diabo*. Revista Época, editora Globo, 27 de março de 2006.

MENDONÇA, Martha; FERNANDES, Nelito. *Mudar apenas a lei não vai deter o crime*. Revista Época, editora Globo, 27 de fevereiro de 2006.

NUNES, Adeildo. *A realidade das prisões brasileiras*. Recife: Nossa Livraria, 2005.

OLIVEIRA, Edmundo. *Política criminal e alternativas à prisão*. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

PORTELA, Fabiano; LINHARES, Juliana. *PCC como funciona e o que fazer para acabar com o terror*. Revista Veja, editora Abril, 19 de julho de 2006.

ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais do Direito Penal*. 3. ed. Lisboa: Vega, 1998.

SARUBBI, Ary; REZENDE, Afonso Celso F. *Sistema prisional na Europa. Modelo para o Brasil?* São Paulo: Peritas, 1997.

SILVA, Evandro Lins e. *História das penas*. Revista Jurídica Consulex, n. 104, maio/2001.

TONETTO, Elisete. *A realidade dos excluídos*. Santa Maria: A Razão, 18 de março de 2005.

VARELLA, Drauzio. *Estação Carandiru*. 23ª impressão. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.

WEINBERG, Mônica. *Retrato da violência*. Revista Veja, editora Abril, 15 de março de 2006.

ZANELLA, Alexandra. *O albergue está lotado*. Santa Maria: O Diário de Santa Maria, 30 de setembro de 2005.

Instituição de origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

A FUNCIONALIDADE DO TRIBUNAL PERMANENTE DE REVISÃO DO MERCOSUL: ENTRE O ÓRGÃO DE APELAÇÃO DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO E O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DAS COMUNIDADES EUROPEIAS¹

Josianne Zanoto²

Deisy de Freitas Lima Ventura³

Uma das inovações mais substanciais do Protocolo de Olivos (PO), que regula o sistema de solução de controvérsias do Mercosul e vige em substituição ao Protocolo de Brasília (PB), foi a criação do Tribunal Permanente de Revisão (TPR). Com efeito, o Tribunal de Assunção constitui a instância jurisdicional suprema em matéria de solução de controvérsias e interpretação da normativa mercosulina, que pode contribuir para a construção de uma jurisprudência uniforme e de viés comunitário para o bloco. O TPR foi acionado uma única vez, como instância de revisão, e embora seja caracterizado como arbitral, detém competências que extrapolam essa natureza. Nesse contexto, a pesquisa objetivou verificar a funcionalidade deste Tribunal ou, mais especificamente, a sua pretensão de funcionalidade. Para tanto, foram analisadas as disposições do PO, do seu Regulamento, das decisões do Conselho Mercado Comum (CMC) relativas ao TPR e o seu primeiro laudo arbitral. Além disso, paradigmaticamente, estudaram-se dois órgãos judicantes que têm se mostrado efetivos, de acordo com a natureza das respectivas organizações internacionais cuja resolução de conflitos lhes incumbe: o Órgão de Apelação (OAp) da Organização Mundial do Comércio (OMC) e o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (TJCE). Para a realização da pesquisa, optou-se pela utilização do método de abordagem dialético. Já no que tange aos métodos de procedimento, empregaram-se o histórico, o comparativo e o monográfico. As fontes utilizadas foram doutrinárias, legislativas e jurisprudenciais. A dissertação foi desenvolvida em dois capítulos, cada qual dividido em duas partes que, por sua vez, subdividiram-se em outras duas. No primeiro capítulo foram analisados os aspectos subjetivos do TPR – a composição do órgão e a formação dos pólos passivo e ativo da relação processual – e a sua competência. Superada essa primeira parte, o segundo capítulo abordou os laudos arbitrais do TPR diante da possibilidade de ser estabelecida uma jurisprudência uniforme no Mercosul. Por esse motivo, num primeiro momento, foram estudadas as particularidades da jurisdição e dos laudos arbitrais, para, posteriormente, discorrer-se acerca do único caso submetido à apreciação do TPR. Ao final, concluiu-se pela existência de pretensão de funcionalidade do Tribunal, que, no entanto, pode e deve ser ampliada.

Palavras-chave: Mercosul, Tribunal Permanente de Revisão, Funcionalidade.

Referências bibliográficas:

ACCIOLY, Elizabeth. *Sistema de solução de controvérsias em blocos econômicos*: contributo para o sistema permanente de solução de controvérsias do Mercosul. Coimbra: Almedina, 2004.

BARRAL, Welber. Solução de controvérsias na OMC. *Solução de controvérsias*: OMC, União Europeia e Mercosul. Rio de Janeiro: Konrad Adenauer, 2004. p. 11-68.

¹ Resultado final da Dissertação do Mestrado em Integração Latino Americana (MILA/UFSM).

² Autora. Mestre em Integração Latino Americana na Área de Concentração em Direito da Integração pela Universidade Federal de Santa Maria (MILA/UFSM). Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Especialista em Direito Constitucional Aplicado pelo Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). Graduada em Ciências Sociais e Humanas pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Advogada. E-mail: josiannezanoto@yahoo.com.br.

³ Orientadora. Doutora em Direito da Universidade de Paris I. Mestre em Integração Latino-Americana da Universidade Federal de Santa Maria (MILA/UFSM). Professora do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM).

DREYZIN DE KLOR, Adriana; PIMENTEL, Luiz Otávio. O sistema de solução de controvérsias do Mercosul. *Solução de controvérsias: OMC, União Européia e Mercosul*. Rio de Janeiro: Konrad Adenauer, 2004. p. 141-225.

KEGEL, Patrícia Luíza. O sistema de solução de controvérsias na União Européia. *Solução de controvérsias: OMC, União Européia e Mercosul*. Rio de Janeiro: Konrad Adenauer, 2004. p. 69-139.

VENTURA, Deisy. *As assimetrias entre o Mercosul e a União Européia: os desafios de uma associação inter-regional*. Barueri: Manole, 2003.

Instituição de origem:

UFSM - Universidade Federal de Santa Maria

AMICUS CURIAE: UMA FORMA CONSTITUCIONAL DE DEMOCRACIA

Juliana Almeida Pedrosa¹

Jenifer Marques²

Marines Dalla Valle³

Valéria Ribas do Nascimento⁴

A partir do século XX, o instituto jurídico denominado *Amicus Curiae* - "Amigo da Corte" - é adotado na Suprema Corte norte-americana, e tem como objetivo a proteção de direitos coletivos (de grupos identificados) ou a proteção de direitos difusos (da sociedade em geral). Importante ressaltar que sua função é juntar aos autos parecer ou informações com o intuito de trazer considerações respeitáveis sobre a matéria que poderia, de outra forma, escapar do conhecimento do magistrado. Um memorial de *amicus curiae* - por não ser parte no processo - é produzido com o intuito de auxiliar a Corte para que esta possa proferir uma decisão acertada, ou com vistas a sustentar determinada tese jurídica em defesa de interesses públicos e privados de terceiros, que serão indiretamente afetados pelo desfecho da questão. Diante disso, recentemente, este instituto passou a ser utilizado no Brasil em processos junto ao Supremo Tribunal Federal e nos Tribunais de Justiça dos Estados. O referido instituto jurídico foi inicialmente inserido através da Lei 6.385/76 e logo após a Lei 8.884/94, todavia foi com a edição das Leis 9.868/99 e 9.882/99 que o instituto aprimorou-se, pois permitiu o ingresso de terceiros, investidos de representatividade adequada, seja admitido na relação processual, a que trouxe uma significativa modificação na jurisdição e no processo constitucional brasileiro. Dessa forma, tais Leis vieram ocasionar um inédito alargamento da legitimidade para participar no processo de controle concentrado de constitucionalidade. Relevante destacar que a lei 9882/99 - que regulamenta o procedimento para a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) - possibilita a participação do "*Amicus Curiae*" em seu Art. 6º, § 1º. Impende ressaltar que o STF restringe à aplicação do instituto por ora analisado, porquanto entende que sua utilização pode prejudicar o rito no controle concentrado de constitucionalidade. Entretanto, há que se considerar a urgência de se retirar leis inconstitucionais do ordenamento jurídico, por isso a importância de se admitir o *Amicus Curiae*, no tocante à sustentação oral, o que ocorreu por meio da Emenda Regimental nº 15, de 30 de março de 2004 do Regimento Interno do STF. Sendo assim, as modificações do Regimento Interno do STF ampliam a oportunidade de que o instituto seja utilizado com a finalidade de pluralizar o debate constitucional. Isso porque atende ao pluralismo (assumido como fundamento do Estado no artigo 1º, V, da CF/88), reforça o Princípio do Contraditório, além da decisão possuir eficácia *erga omnes*. A metodologia utilizada é a dialética, que parte da contraposição entre diferentes autores.

Palavras Chave: amicus curiae, jurisdição e democracia.

Referências Bibliográficas:

¹ Autora: Aluna de Graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: juliana.a.p@hotmail.com

² Co-autora: Aluna de Graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: jedireito@yahoo.com.br

³ Co-autora: Aluna de Graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: marines_dvalle@yahoo.com.br

⁴ Orientadora. Mestre em Direito Público pela UNISC. Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: valribas@terra.com.br

JUNIOR, Fredie Didier. Ações Constitucionais. Salvador: JusPodivm, 2006.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 16ed. São Paulo: Atlas, 2004.

Site do Supremo Tribunal Federal: <http://www.stf.gov.br>

Site Universo Jurídico: <http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas>

Instituição de origem:

FADISMA - Faculdade de Direito de Santa Maria

RESSARCIMENTO AO SUS À LUZ DO ARTIGO 32 DA LEI 9656/98¹

Katia Diana Coelho Rocha²
Loidy Kosmalski³
Márcio de Souza Bernardes⁴

O objetivo deste artigo é comprovar que mesmo diante de um dispositivo que determina o ressarcimento ao SUS de atendimento a usuários do serviço privado de saúde muitas empresas do setor se negam a fazer o ressarcimento afirmando em um primeiro momento que se trata de uma norma inconstitucional, pois a saúde é direito de todos e dever do Estado conforme o art. 196 da CF. Entretanto o art. 197 apresenta a condição do Estado delegar a terceiros privados, a tarefa de ações sociais e serviços de saúde. Esse estudo é qualitativo com aporte quantitativo, buscando analisar, descrever e fundamentar os ressarcimentos ao SUS devidos e os que foram de fato realizados no ano de 2004.

Com o início da implantação das políticas regulatórias em saúde suplementar, com o advento da Lei 9656/98 e a criação da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANSS) através da Lei 9661/00, diversos institutos foram criados com a finalidade de regulamentar as práticas do mercado de assistência à saúde privado. Dentre estes, ocorreu a regulamentação do chamado Ressarcimento ao Sistema Único de Saúde (SUS), conforme artigo 32 da Lei 9656/98, com o objetivo devolver aos cofres públicos os gastos por estes suportados no financiamento da assistência aos usuários de planos privados de assistência médica hospitalar, que são cerca de 40 milhões de usuários.

Objetivando a funcionalidade do referido Ressarcimento ao SUS, foi criado um Cadastro de Beneficiários do serviço de saúde privado e um sistema de cruzamento de dados, o faturamento das contas hospitalares do SUS, e a partir dessas informações é possível se realizar um mapeamento do atendimento de um indivíduo que possui serviço privado de saúde, mas que utilizou um serviço público para finalizar o seu atendimento.

A negativa das operadoras de assistência à saúde privada em repassar ao SUS os custos que este último teve ao prestação atendimento ao seu usuário se caracteriza também enriquecimento sem causa e ilícito por parte das operadoras, além de prejudicar o atendimento aos usuários do serviço público de saúde.

Este artigo ainda apresentará os dados referentes ao déficit do SUS nos anos de 2003 e 2004 em virtude do posicionamento das empresas privadas do setor, evidenciando que o caos na saúde pública possui outros agentes além da pouca verba do Estado e Governo Federal.

Palavras – chave: Ressarcimento ao SUS, enriquecimento sem causa, serviço de saúde, constitucionalidade.

Referências Bibliográficas:

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “Ressarcimento ao SUS: em busca da qualidade em saúde”, iniciado em 10/10/06, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Cidadania e Novos Direitos: ensino do direito, hermenêutica e complexidade”.

² Autora. Aluna de graduação do 3º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: katiarochoa@vidara.com

³ Co-autor. Aluno de graduação do 2º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: loidykosmalski@yahoo.com.br

⁴ Orientador. Mestre em Direito pela UNISC. Professor da área de Introdução do Estudo do Direito e Direito Civil da Faculdade de Direito de Santa Maria (Fadisma): msbernardes@hotmail.com

RIBEIRO, J. M., 2001. Regulação e contratualização no setor de saúde. In: Brasil – Radiografia da Saúde (Negri, B. & Di Giovanni, orgs.), Campinas, Instituto de Economia da Unicamp.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROPRIETÁRIOS DE PITBULLS E A QUESTÃO DA PROIBIÇÃO DESSA RAÇA CANINA NO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL¹.

Keula Wagner Machado²

Marcelo Machado Borba Júnior³

Angela Araujo da Silveira Espindola⁴

O presente resumo tem por objeto o estudo da responsabilidade civil dos proprietários da raça canina Pitbull e a análise da nova Lei nº 12.353/2005, que dispõe sobre a posse de cães das raças American Pit Bull Terrier, Fila, Rottweiler, Dobermann, Bull Terrier, Dogo Argentino, Pitbull e demais raças afins, bem como alertar a população sobre a imane capacidade de matar desses cães, valendo-se do método dialético e da técnica de pesquisa bibliográfica, assim como a análise das decisões dos Tribunais Superiores dos Estados do Rio Grande do Sul, São Paulo, Rio de Janeiro e Minas Gerais. O núcleo do discurso gira em torno da responsabilidade civil e da Lei nº 12.353/2005.

Está evidenciado que a raça canina Pitbull foi desenvolvida para o combate, especialmente para a prática de rinhas e arenas. A raça somente teve origem graças à mistura de outras duas - a norte-americana American Staffordshire e a inglesa Bull Terrier -, como se menciona detalhadamente no decorrer da pesquisa. Faz-se um importante comentário a respeito da periculosidade dos cães em questão, assim como se aduz sobre o temperamento obscuro do animal em diversas ocasiões, subitamente. Analisa-se o dispositivo referente ao tema do Código Civil vigente, colocando-o diante do Código Civil de 1916, averiguando-se alterações, benefícios e o nexa causal, assim como uma análise comparativa. Destarte, a responsabilidade civil é debatida de forma a demonstrar sua previsibilidade. A partir do estudo comparado, englobam-se concepções da Doutrina, decisões Jurisprudenciais, do mesmo modo que se busca a conscientização por parte dos criadores da raça Pitbull e afins em relação ao temperamento dócil, porém também hostil desses cães – embora a agressividade apenas seja corroborada após o primeiro ataque desses animais, o que o torna, terminantemente, uma arma fatal fantasiada de cachorro de estimação, ou até mesmo, de melhor amigo. Não obstante, ocorreram várias mortes, causadas pelos ataques desses cães, na maioria das regiões do nosso Estado, motivo pelo qual é de suma importância ressaltar que as precauções exigidas pela raça não devem ser lembradas unicamente quando ocorre o ataque, mas assim que o animal passa a fazer parte do ciclo familiar, ou seja, assim que ele é exposto a conviver com pessoas ou até mesmo com outros animais. A partir das informações coletadas, pode-se concluir que a conscientização dos proprietários de Pitbulls em relação à agressividade desses animais é, de fato, fundamental. Além disso, as providências a serem tomadas quando ocorre o ataque estão dispostas na Lei 12.353/2005, em seu artigo 5º, *caput*, e parágrafo único. Todavia, ainda não há efetivo regulamento que disponha de penalidades ou deliberações a respeito de o que fazer ou como agir em situações em que o proprietário do animal

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “A Responsabilidade Civil dos Proprietários de Pitbulls e a Questão da Proibição dessa Raça Canina no Estado do Rio Grande do Sul”, iniciado em 13/09/2005, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Cidadania e Novos Direitos: ensino do direito, hermenêutica e complexidade”.

² Autora. Aluna de graduação do 4º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: keulawm@yahoo.com.br.

³ Co-autor. Aluno de graduação do 4º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: marceloborbajr@yahoo.com.br.

⁴ Orientadora. Doutoranda e Mestre em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Advogada. E-mail: angela@fadisma.com.br.

- ou aquele que possui a sua guarda - desobedece a Lei sem que o cão ataque ou sequer provoque alterações no comportamento dos demais que possam estar por perto do animal.

Palavras-chaves: Responsabilidade Civil – Pitbull – Ataque

Referências Bibliográficas:

ARAÚJO, Diego. Donos de cães não costumam ir à prisão. *Jornal Zero Hora Geral*, Porto Alegre, Quinta-feira, 12 de maio do ano de 2005, pp. 32;

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. 17ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2003;

ETCHICHURY, Carlos. Feras desconhecidas pelos donos. *Jornal Zero Hora Reportagem Especial*, Porto Alegre, Terça-feira, 31 de maio do ano de 2005, pp. 04;

NEGRÃO, Theotonio. *Código Civil e Legislação Civil em Vigor*. 25ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2006;

RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil 4: responsabilidade civil*. 20ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2003;

STOCO, Rui. *Tratado de Responsabilidade Civil*. 6ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004;

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil. Parte Geral*. 5ª Edição. São Paulo: Atlas S.A., 2005;

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil. Responsabilidade Civil*. 5ª Edição. São Paulo: Atlas S.A., 2005;

VENTURA, Deisy. *Monografia Jurídica: uma visão prática*. 2ª Edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

A TUTELA DA RESPONSABILIDADE CIVIL FRENTE À LIBERDADE DE IMPRENSA

Lauro Barrios de Araujo¹

Antonio Carlos Gomes de Oliveira²

Marco Aurélio Antas Torronteguy³

A primeira idéia que se tem, provém da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, segundo a qual a liberdade de imprensa seria o direito conferido a todos de imprimir livremente. Com a evolução da imprensa e dos meios de comunicação, este conceito foi se modificando, até se chegar à idéia que se tem hoje, que entende como liberdade de imprensa toda aquela relativa aos meios de comunicação, não só escritos como também rádio, televisão, internet, etc. No Brasil, a atual Lei de imprensa (Lei nº. 5.250, de 9 de fevereiro de 1967) inovou o conceito tradicional de imprensa e nele incluiu os serviços de radiodifusão e as agências de notícias. Desta forma, pode-se afirmar que, atualmente, a palavra imprensa não tem apenas o significado restrito de meio de difusão de informação impressa. Deve-se levar em conta sua acepção ampla de significar todos os meios de divulgação e de informação ao público, inclusive os relativos ao rádio, à televisão e à internet, que nos dias de hoje são os meios de maior alcance sobre a população. Temos na Constituição de 1988 uma grande referência à liberdade de imprensa, como cita o artigo 220, *caput* dispõe que “a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição”. O parágrafo primeiro desse artigo diz ainda que “nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, incisos IV, V, X, XIII e XIV”. Entende-se também que não pode haver qualquer forma de censura de natureza política, ideológica e artística (artigo 220, parágrafo 2º da Constituição Federal), porém, não se esquecendo que qualquer forma de divulgação na imprensa deve obedecer às restrições Constitucionais acima citadas e aos princípios do respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família, como explica o artigo 221, inciso IV da Carta Magna.

Palavras-Chave: Liberdade – Informação – Imprensa

Referências Bibliográficas:

BITTAR, Carlos Alberto. *Os Direitos da Personalidade*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989.

BRASIL, Constituição (1988). *Constituição da República Federal do Brasil*. 21. ed. - Brasília: Câmara dos Deputados, 2003.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 5. ed. Coimbra: Almedina, 1991.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE NO DIREITO COMUNITÁRIO DO MERCOSUL

¹ Autor: Acadêmico do 4º Semestre do Curso de Direito da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA: e-mail: passoblanco@yahoo.com.br

² Co-Autor: Acadêmico do 4º Semestre do Curso de Direito da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA: e-mail: presencasm@yahoo.com.br

³ Orientador: Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA: e-mail: torronteguy@yahoo.com.br

Leonel Walter Quintero Bacelo¹

Maria Bibiana Áustria Dutra²

Valéria Ribas do Nascimento³

No atual direito comunitário do Mercosul, os países que integram, e que são membros plenos do bloco⁴, possuem cada um deles um sistema de controle de constitucionalidade que garante que a suas constituições não sejam violadas por normas originárias do direito comunitário. No direito comunitário do Mercosul, no Protocolo de Ouro Preto no artigo 42, vem determinado que, cada país, no ato de incorporação das normas externas, deverão utilizar procedimentos previstos nas legislações nacionais. Além disto, vale destacar que no Mercosul não existem órgãos com capacidade normativa que exerçam a atividade de análise de normas oriundas do bloco. No que respeita aos tipos de controle procedimentais existem dois: o a priori, no qual o controle é realizado antes da vigência das normas comunitárias, possuindo um caráter preventivo. E o controle a posteriori, o qual é feito após a vigência das normas, tendo um caráter reparador. O Mercosul atual apresenta um quadro nitidamente intergovernamental, algumas das Constituições dos Estados parte, prevê um controle constitucional a priori. Na Constituição argentina de 1994, no art. 64, não assinala nenhum controle a priori. A Corte Suprema de Justiça, através do recurso extraordinário em lei nacional nº. 48, art. 14, admite o controle a posteriori. No Brasil, há um sistema eclético entre judicial e concentrado⁵, mas não existe um tipo geral, mas bem como exceção, dependendo do STF. No Paraguai há um sistema de controle concentrado, onde a Corte Suprema de Justiça conta com uma sala constitucional (art. 260 da Constituição), para os efeitos o controle é a posteriori e, com efeito, interpartes. No Uruguai, o controle adotado é o concentrado⁶, com efeito erga omnes, tendo um procedimento a posteriori, cabendo a Suprema Corte de Justiça analisar a matéria. Por ultimo, na Venezuela, há um sistema misto de controle⁷, e dispõe de um mecanismo de ratificação a priori dos tratados. Contudo, cabe ao Mercosul o desafio da criação de um Parlamento que integre os anseios de integração nacionais dos membros e viabilize instâncias de entendimento mutuo. O método adotado nesta abordagem é o dialético, o qual parte de premissas contraditórias entre si para chegar a uma conclusão.

Palavras- chave: direito comunitário do Mercosul- controle a priori e a posteriori

¹ Autor. Aluno de Graduação da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: leonelfadisma@yahoo.com.br

² Co-autora. Aluna de Graduação da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: austriadutra@yahoo.com.br

³ Orientadora. Mestre em Direito Público pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Advogada.

⁴ Membros plenos do Mercosul: Argentina, Brasil, Paraguai, Uruguai e Venezuela.

⁵ O primeiro controle é feito por qualquer juiz, no segundo o Supremo Tribunal Federal verifica a compatibilidade de uma lei que aprove um tratado, a qual pode se submetida a uma ação declaratória de inconstitucionalidade.

⁶ Tal controle concentrado pode ser ativado: a) via exceção no marco de um processo pendente, b) via da ação, num processo por separado.

⁷ No art. 334 da Constituição determina que todo juiz deva garantir a integridade da Constituição.

Referencias Bibliográficas:

KONRAD ADENAUER STIFLUNG. Anuário de Derecho Constitucional Latino-americano. 12º ano. Tomo I. Montevideo 2006.

SEITENFUS, Ricardo. Legislação Internacional. São Paulo: Manole, 2003.

___; VENTURA, Deisy. Introdução ao Direito Internacional Publico. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

VENTURA, Deisy. Monografia Jurídica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

___; PEROTTI, Alejandro D. El processo legislativo del Mercosur. Montevideo: Konrad Adenauer Stiflung, 2004.

Instituição de origem:

FADISMA - Faculdade de Direito de Santa Maria.

O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE: UMA ANÁLISE SOB O PRISMA CONSTITUCIONAL¹

Lizana Leal Lima²

Valéria Ribas do Nascimento³

Os princípios ao longo do século XX demonstraram sua importância para determinação do conteúdo do Direito como um todo e de cada área do Direito em específico. Os princípios, em especial os princípios constitucionais são, precisamente, a síntese dos valores fundamentais de uma dada ordem jurídica, irradiando-se por todo o sistema. Eles indicam o ponto de partida e os caminhos a serem percorridos. Dentre os princípios que integram o Direito Constitucional, ganha cada vez mais destaque, inclusive na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o princípio da proporcionalidade. Este princípio primeiramente surge no âmbito do direito administrativo apenas para limitar o poder executivo e assegurar os direitos dos cidadãos, e só posteriormente com a criação dos Estados Modernos o princípio da proporcionalidade foi considerado princípio constitucional. Conceituar este princípio não é tarefa fácil, pela complexidade do princípio e as diversificadas conceituações. Nesse sentido, entende-se que os princípios devem ser compreendidos e não definidos, todavia essa falta de um conceito rígido não impede de se ter uma noção da essência do princípio em comento. O princípio da proporcionalidade, também, conhecido como princípio da proibição de excesso deve ser compreendido como um princípio limitador. Basicamente consiste na maior satisfação da pretensão de um direito através da menor restrição possível de outro, onde o ônus deve ser até a medida do necessário, para que haja ponderação dos valores envolvidos com o objetivo de harmonizar os direitos que se confrontam. Este princípio que desempenha um papel tão importante no mundo jurídico não está expresso na Constituição atual, mas a ordem jurídica reconhece normatividade não só aos princípios que são expressos e explícitos, mas também aos que, são defluentes de seu sistema. Decorrente disso, não raras vezes o princípio da proporcionalidade é confundido com o princípio da razoabilidade. Este princípio exige apenas que o ato seja razoável, ou seja, que as medidas estatais sejam racionalmente aceitáveis e não arbitrárias. Outra diferença existente é que o princípio da proporcionalidade possui três elementos essenciais que devem estar presentes conjuntamente para a sua aplicação são eles: princípio da adequação, princípio da necessidade ou exigibilidade e proporcionalidade em sentido estrito. O primeiro deles diz respeito à relação meio-fim, ou seja, o fim é o objetivo ou finalidade a ser perseguida e o meio é o instrumento utilizado para alcançar determinado objetivo. O princípio da necessidade é a procura do meio menos gravoso ao direito fundamental, mas igualmente eficaz para produção do fim almejado. E por fim o princípio da proporcionalidade em sentido estrito trata da justa medida, ou seja, depois de analisada sua adequação e exigibilidade, ainda se deve observar se o ato estatal é proporcional à carga punitiva. Dito isso, observa-se a importância deste princípio, diretamente relacionado à efetividade dos direitos fundamentais e às promessas do Estado Democrático brasileiro. A metodologia utilizada é a dialética que parte da contraposição de idéia entre diferentes autores.

Palavras – chave: proporcionalidade, Constituição e direitos fundamentais.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “O princípio da proporcionalidade: uma análise sob o prisma constitucional”, iniciado em 05/07/06, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Cidadania e Novos Direitos: ensino do direito, hermenêutica e complexidade”.

² Autora. Aluna do curso de pós-graduação especialização em Direito Público da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: lizanalima@hotmail.com

³ Orientadora. Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul. Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria E-mail: valribas@terra.com.br

Referências Bibliográficas:

BARROS, Suzana de Toledo. O princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais. 3. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2003.

BARROS, Wellington Pacheco; BARROS, Wellington Gabriel Zuchetto. A proporcionalidade como princípio de direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

BONAVIDES, Paulo. Curso de direito constitucional. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

BRASIL. Constituição. Brasília: Senado Federal, 1988.

ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. Conceito de princípios constitucionais. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

NETO, Chade Rezek. O princípio da proporcionalidade no estado democrático de direito. São Paulo: Lemos & Cruz, 2004.

PINHO, Judicael Sudário de. Temas de direito constitucional e o Supremo Tribunal Federal. São Paulo: Atlas, 2005.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

STEINMETZ, Wilson Antonio. Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

A PLURALIDADE DE ORDENS JURÍDICAS NÃO-NACIONAIS E OS RITOS DA REGULAÇÃO FORMAL

Lucas da Silva Tasquetto¹

Deisy Ventura²

Em tempos de grande proliferação normativa, o processo legislativo, entendido como a pulsão normativa que move os legisladores, as normas formais que regem a tarefa legislativa e, inclusive, a elaboração das normas que regem a produção de outras normas, assume papel de destaque. Contudo, seu estudo deve abranger todos os âmbitos produtores de regras formais: nacional, internacional, multilateral, regional, bilateral e transnacional. Assim, através do método dedutivo, para a análise das fontes primárias; do método comparado, para tratar dos conflitos entre ordens jurídicas não-nacionais; e do método dialógico, para o tratamento das fontes, busca-se compreender os desafios da convivência entre a atual pluralidade de ordens normativas. Essa diversidade de poderes legiferantes que extrapolam as fronteiras do direito nacional, é geradora de uma grande produção legislativa, já que não há setor da vida humana onde não estejam presentes normas que venham a regulá-lo. Sendo assim, é indispensável que se analise a influência de elementos não-formais sobre a elaboração de regras formais de convívio ou de solução de conflitos entre as ordens jurídicas não-nacionais e se enfrente a contradição entre a inflação legislativa e a escassa efetividade das normas jurídicas como um problema que desacredita o próprio direito e tumultua a prestação da justiça. No plano internacional a situação parece se agravar, na medida em que grande parte das normas não-nacionais são desprovidas de imperatividade. Com efeito, não em poucas ocasiões, as normas legais não servem de base para ordenar a concorrência de interesses na convivência coletiva, mas sim, com frequência, acabam convertendo-se em um obstáculo ou uma complexa rede que impede o normal desenvolvimento dessa convivência. Há, assim, uma urgência para que se torne mais transparente o processo regulatório e que se compreenda melhor a incidência dos elementos não formais sobre ele.

Palavras-chaves: processo legislativo – pluralidade de ordens jurídicas – eficácia das normas.

Referências bibliográficas:

BENTHAM, Jeremy. Tácticas parlamentarias. Madrid: Publicaciones del Congreso de los Diputados, 1991.

CARBONNIER, Jean. Essais sur les lois. 2.ed. Paris: Répertoire du notariat de frénois, 1995.

DELMAS-MARTY, Mireille. Por um direito comum. Tradução: Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

_____. Três Desafios para um Direito Mundial. Tradução e posfácio: Fauzi Hassan Choukr. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2003.

HECK, Philipp. El problema de la creación del derecho. Versión castellana de Manuel Entenza. Granada: Comares, 1999.

¹ Autor: Acadêmico de graduação do 8º semestre do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Bolsista do PIBIC/CNPq 2006/07. E-mail: lucastasquetto@terra.com.br.

² Orientadora: Doutora em Direito da Universidade de Paris 1, Panthéon-Sorbonne. Professora Adjunta da Universidade Federal de Santa Maria, RS.

MENÉNDEZ, Aurelio Menéndez (Director); PEDRÓN, Antonio Pau (Director Adjunto). La proliferación legislativa: un desafío para el estado de derecho. Prólogo de Rodolfo Martín Villa. Madrid: Thomson Civitas, 2004.

MONTALIVET, Pierre de. "La juridicisation de la légistique. À propos de l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi". In DRAGO, Roland (Org.). La confection de la loi. Paris: PUF, 2005, p. 99-136.

Instituição de origem:

Universidade Federal de Santa Maria (UFSM).

A CONSERVAÇÃO DOS RECURSOS NATURAIS MARÍTIMOS: A INTERFACE ENTRE O DIREITO DO MAR E O DIREITO AMBIENTAL INTERNACIONAL¹

Marcelo Machado Borba Junior²

Keula Wagner Machado³

Marco Aurélio Antas Torronteguy⁴

O presente resumo é resultado das pesquisas recentemente iniciadas junto ao P-VIC (Projeto Voluntário de Iniciação Científica) intitulado “A Conservação dos Recursos Naturais Marítimos: a Interface entre o Direito do Mar e o Direito Ambiental Internacional” que tem por objetivo principal analisar em que medida o Direito Internacional do Mar tutela a preservação ambiental dos recursos marítimos, compreendendo a relação existente entre o Direito do Mar e o Direito Internacional Ambiental e verificando em que medida são eficazes as disposições jurídicas ambientais referentes aos mares internacionais, que se vale do método dialético e da técnica de pesquisa eminentemente bibliográfica e documental. O núcleo do discurso gira em torno da conservação dos recursos naturais marítimos e dos instrumentos que tutelam o Direito do Mar e o Direito Internacional Ambiental.

Foram analisadas as principais convenções que regulamentam a pesca e a poluição do mar, sendo esses os dois problemas basilares que ameaçam o meio marinho atualmente. Além disso, estudaram-se as leis brasileiras que também tratam desses assuntos. Posteriormente, foram mostrados alguns acidentes envolvendo embarcações e derramamento de óleo no mar, bem como a forma em que se aplicaram as convenções nesses casos concretos. Importante ressaltar a atuação da Organização Marítima Internacional, que é a instituição especializada das Nações Unidas que trata da matéria, assim como a Corte Internacional de Justiça que decide questões polêmicas e casos concretos. Foi dada ênfase especial à Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, assinada na cidade de Montego Bay, na Jamaica, no dia 10 de dezembro de 1.982, entrando em vigor no Brasil em 16 de novembro de 1.994, pelo Decreto 1.530, de 1.995, porquanto esse instrumento regulamenta diversos temas, tais como mar territorial, zona contígua, navegação internacional, zona econômica exclusiva, plataforma continental, preservação do meio marinho, investigação científica marinha e, inclusive, desenvolvimento de tecnologia marinha.

A partir das informações coletadas pode se concluir, logo de início, que o Direito Internacional está fazendo a sua parte no âmbito de legislação. Apesar de não ser um tema muito debatido, ao menos pela Doutrina, é de suma importância posto que o mar é fonte de negócios, subsistência, comércio, economia e transporte.

Palavras-chave: Recursos Marinhos - Conservação – Poluição – Convenções

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “A Conservação dos Recursos Naturais Marítimos: a Interface entre o Direito do Mar e o Direito Ambiental Internacional”, iniciado em 30/11/2005, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Novos Espaços de regulação: sistemas jurídicos, estado e internacionalização”.

² Autor. Aluno de graduação do 4º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: g20051417@hotmail.com.

³ Co-autora. Aluna de graduação do 4º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: keulawm@hotmail.com.

⁴ Orientador. Mestre em Integração Latino-Americana – MILA pela UFSM. Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: torronteguy@yahoo.com.br.

Referências Bibliográficas:

BALTON, David. Instrumentos Internacionais para a Pesca Internacional. Disponível em: <<http://usinfo.state.gov/journals/ites/0103/ijep/balton.htm>>. Acesso em: 26 jul. 2006.

MARTINS, Eliane Maria Octaviano. Curso de Direito Marinho. Vol. 1. 2ed. São Paulo: Manole, 2005;

MATTOS, Adherbal Meira. Direito Internacional Público. 2ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002;

MELLO, Celso D. Albuquerque. Direito Internacional Público: Tratados e Convenções. 5ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997;

_____. Curso de Direito Internacional Público. 15ed. Rio e Janeiro: Renovar, 2004;

REZEK, José Francisco. Direito Internacional Público. 7ed. São Paulo: Saraiva, 1998;

SEITENFUS, Ricardo e VENTURA, Deisy. Introdução ao Direito Internacional Público. 2ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001;

SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e. Direito Ambiental Internacional. 2ed. Rio de Janeiro: Thex Editora, 2002;

SOARES, Guido Fernando Silva. Curso de Direito Internacional Público. 2ed. São Paulo: Atlas, 2004;

SÓRIA, Mateus da Fonseca. Convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6021>>. Acesso em: 28 jul. 2006;

VENTURA, Deisy. Monografia Jurídica: uma visão prática. 2ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

UM OLHAR SOBRE O DIREITO PENAL JUVENIL E A QUESTÃO DA PRESCRIÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA¹

Margareth do Canto Brancher²

Fernanda Coimbra Neves³

Ivanise Jann de Jesus⁴

O projeto de pesquisa intitulado: “Um Olhar sobre o Direito Penal Juvenil e a Questão da Prescrição da Medida Socioeducativa”, tem como objetivo principal estudar o Direito Penal Juvenil a fim de avaliar o cabimento do instituto da prescrição nos feitos atinentes à jurisdição da infância e da juventude. Considerando essa temática, a investigação nesse momento, encontra-se em fase inicial e irá desenvolver-se a partir de uma breve análise da aplicabilidade dos prazos prescricionais, previstos no Código Penal ao procedimento de apuração de ato infracional atribuído à adolescente e regulado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

Palavras-chave: Prescrição - Medida socioeducativa - Cabimento

Referências Bibliográficas:

SARAIVA, João Batista Costa. Compêndio de Direito Penal Juvenil: adolescente e ato infracional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

¹ Resultado parcial da Pesquisa intitulada “Um Olhar sobre o Direito Penal Juvenil e a Questão da Prescrição da Medida Sócio-Educativa”, iniciado em 01/08/06, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Cidadania e Novos Direitos: ensino do direito, hermenêutica e complexidade”.

² Autora. Aluna de graduação do 5º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: margabrancher@yahoo.com.br

³ Co-autora. Aluna de graduação do 5º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: fernandacoimbraneves@yahoo.com.br.

⁴ Orientadora. Especialista em Direito Comunitário: Infância e Juventude pela Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul. Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria. Promotora Pública Estadual. E-mail: ivanise@mp.rs.gov.br.

A REFORMA CONSTITUCIONAL: PODER DO CONGRESSO NACIONAL OU DE UMA ASSEMBLÉIA CONSTITUINTE EXCLUSIVA? ¹

Maria Bibiana Austria Dutra²
Leonel Walter Quintero Bacelo³
Valéria Ribas do Nascimento⁴

O poder constituinte reside na coletividade nacional, uma faculdade inerente ao povo, já a Constituição é a norma fundamental que organiza a ordem jurídica do Estado, através da autonomia da vontade, da administração jurídica e dos poderes constituídos que nela se exprimem. O poder Constituinte, por sua vez, pode ser originário, que cria a Carta Magna, e derivado, o que pode modificar as normas constitucionais. Como poder emanado do povo, não se pressupõe que lhe caiba decidir em contraste com a fonte de que emerge a sua competência. Dessa forma, os mandatários políticos são livres para tecer a Constituição, mas em consonância aos anseios de seu principal destinatário: o povo. O legislador constituinte tem a função de elaborar legislações que atendam aos interesses dos cidadãos, sob uma perspectiva de interesses contrapostos e respeitando a regulamentação especial prevista na própria Constituição Federal, sendo exercitado por órgãos com caráter representativo no Congresso Nacional. Ocorre que existe um projeto de emenda constitucional n.º 157/03, de autoria do Deputado Luiz Carlos dos Santos, pretendendo mudar os dispositivos da Constituição mediante uma revisão no início de 2007. Tais emendas seriam criadas por meio de um número mínimo de parlamentares, com a finalidade de aperfeiçoar o processo político. Entretanto, a discussão que trata a respeito desta reforma constitucional vem despertando, no Brasil, manifestações referentes à competência deste poder: se, ele deveria caber ao Congresso Nacional ou a uma Assembléia Nacional Constituinte Exclusiva? A resposta pode ser afirmativa no que concerne a uma Assembléia Autônoma e exclusiva, pois do contrario a sua legitimidade estaria se desvirtuando do sentido reformador, caso a sua normatização coubesse exclusivamente ao Congresso Nacional. Segundo Hesse, as Constituições não podem ser impostas, é necessário que a alteração prevista esteja em consonância com a realidade social e a normatividade constitucional. Por outro lado, se tal modificação infringir drasticamente a Constituição, esta não poderá ser concebida, sob pena de descaracterizar a ordem vigente e os princípios democráticos constitucionais. O método utilizado é o dialético que parte da contraposição de idéias de diferentes autores.

Palavras-chaves: Constituição, poder e reforma.

Referências Bibliográficas:

COMPARATO, Konder Fabio. As duas escolhas. Revista Prática Jurídica. São Paulo. n. 52, 2006.
MORAES, Alexandre. Direito Constitucional. São Paulo: Atlas, 2005.

¹ Vinculado à Linha de Pesquisa “Cidadania e Novos Direitos: ensino do direito, hermenêutica e complexidade”.

² Aluna de Graduação da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA).E-mail:austriadutra@yahoo.com.br

³ Aluno de Graduação da Faculdade Direito de Santa Maria (FADISMA).E-mail:leonelfadisma@yahoo.com.br.

⁴ Orientadora. Mestre em Direito Público pela UNISC. Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: valribas@terra.com.br

Instituição de origem:

FADISMA - Faculdade de Direito de Santa Maria

ART. 28 DA LEI Nº 11.343/06: MEDIDA DESPENALIZADORA MISTA, DANDO TRATAMENTO DIFERENCIADO AO USUÁRIO DE DROGAS

Marines Dalla Valle¹

Jenifer Marques²

Juliana Almeida Pedroso³

Karina da Costa Alves⁴

Ivanise Jann de Jesus⁵

O porte de uso de drogas para consumo próprio continua sendo considerado crime (e não contravenção). Entende-se desta forma que a nova lei (11.343 de 23 de agosto de 2006) prevê no capítulo III, sob o título “dos crimes e das penas” a conduta do usuário de drogas, e sanciona o ato com três penas que podem ser aplicadas isoladas ou cumulativamente. Entre as “penas” há a prestação de serviços à comunidade, conforme art. 5º, inc. XLVI, “d”, da CF/88 (prestação social alternativa), e o art.32, II, c/c art. 43, IV, da Parte Geral do Código Penal (reformada em 1984) como espécies de penas restritivas de direitos. Além disso, em caso de descumprimento injustificado pelo usuário as medidas educativas previstas no art. 28, incisos I, II e III, o juiz poderá submetê-lo à multa, que será fixada conforme critérios do CP, e executada como prevê o nosso ordenamento penal. Dessa forma, não se pode ficar atrelado ao que diz o art. 1º da LICP, que distingue crime de contravenção pelo critério dos tipos de prisões cabíveis. Portanto, há a necessidade de interpretarmos o ordenamento jurídico de forma sistemática, analisando o conjunto de normas vigentes como um todo, em perfeita harmonia com a CF/88. Nesse contexto, a Lei 11.343/06 apresenta o artigo 28 como uma medida despenalizadora mista, no tocante as hipóteses dos incisos I e III (advertência sobre os efeitos das drogas e comparecimento a programa ou curso educativo) configuram medidas despenalizadoras próprias ou típicas, pois o afastamento, por completo, da aplicação de pena restritiva de liberdade, subsistindo apenas o caráter educativo. Já na hipótese do inciso II configura-se uma medida despenalizadora imprópria ou atípica, uma vez que apesar de evitar a prisão, não evita a aplicação de uma pena prevista na Constituição Federal e no Código Penal, ou seja, prestação de serviços à comunidade.

Salienta-se que a nova situação jurídica do usuário de drogas, apesar da não ocorrência da descriminalização da conduta, restou abrandada pela nova Lei, em demasia, porque, no nosso entender, tornou a penalização inócua na maioria dos casos. Ora, uma sanção de admoestação verbal para o usuário de entorpecentes, provavelmente ineficaz diante do evidente comprometimento psicológico, e muitas vezes, físicos, além de demandar tempo (com o judiciário atolado em demandas de maior relevância) e dinheiro público. Quanto à pena de multa, vale lembrar que o usuário de drogas, em geral, é totalmente desprovido de recursos financeiros, o que torna inútil a medida. Sendo assim, por que movimentar a pesada máquina pública para executar valores ínfimos de um “pé rapado”? Sabe-se que isso, por si só, não irá coibir o vício e o inadimplemento da multa dificilmente redundará em execução exitosa, já que a Fazenda Pública

¹ Autora: Aluna de Graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: marines_dvalle@yahoo.com.br

² Co-autora: Aluna de Graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: jedireito@yahoo.com.br

³ Co-autora: Aluna de Graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: juliana.a.p@hotmail.com

⁴ Co-autora: Aluna de Graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: kccalves@yahoo.com.br

⁵ Orientadora: Promotora de Justiça do Estado. Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: ivanise@mp.rs.gov.br

não executar valores inferiores a R\$2.500,00. Por fim, a nova lei parece incentivar a impunidade e estimular o usuário a permanecer com o seu vício, uma vez que o grau de reprovabilidade diminuiu em muito, e em hipótese alguma será tolhida a sua liberdade.

Palavras Chave: Nova Lei de tóxicos, medidas despenalizadoras, medidas educativas, usuários de entorpecentes.

Instituição de origem:

FADISMA: Faculdade de Direito de Santa Maria.

A INSERÇÃO DO PROFISSIONAL DE DIREITO NA COMUNIDADE POR MEIO DA ASSESSORIA JURÍDICA POPULAR¹

Paula Richter²

Jaci Rene Costa Garcia³

RESUMO: Este trabalho procura refletir acerca de conceitos e idéias hoje obsoletos quando se trata de acesso à justiça e garantia do exercício de cidadania pelos indivíduos no Estado. Desta forma, em primeiro lugar, tenta-se conceituar a expressão “acesso à justiça”, ligá-la à problemática da falta de informação e estabelecer relações com as condições de acesso. Em segundo lugar, discute-se a necessidade de uma mudança de paradigmas pelo operador jurídico, devido às exigências hodiernas de um profissional conhecedor da realidade social em que está inserido. Em terceiro lugar, examina-se a alternativa de uma assessoria jurídica popular. Esta prática jurídica é caracterizada por: busca de uma transformação do profissional atual; gratuidade; preocupação com o saber emancipatório e transformador; acesso efetivo e consciente da população à justiça.

Palavras-Chave: Acesso à justiça, informação, mudança de paradigmas, assessoria jurídica popular, efetividade.

ABSTRACT: This work aims to reflect concerning concepts and today obsolete ideas when are about the access to justice and the guarantee of the exercize of citizenship for the members of the State.

With this concern, in the first place it is tried to appraise the expression "access to justice", binding the discussion to the problem of the lack of information and establishing a relationship with the access conditions. In the second place, it is argued on the necessity of paradigms change for the juridical operator, for the sake of the need of a professional expert of the social reality where he's inserted. In the third place, the alternative of a popular juridical assessorship is examined. This one is characterized for: the goal of professional change nowadays; gratuitousness; concern with the emancipatory and modifying knowledge; effective and conscientious access of common people to justice.

KEYWORDS: access to justice, information, paradigm change, popular juridical assessorship, efectiveness.

Instituição de origem:

UNIFRA – Centro Universitário Franciscano

¹ O presente resumo utilizou como texto-base o Trabalho Final de Graduação apresentado na UNIFRA – RS, em dezembro de 2004, tendo como autora a acadêmica Paula Richter e como Orientador o Professor Jaci René Costa Garcia.

² Autora. Graduada em Direto pelo Centro Universitário Franciscano (UNIFRA)

³ Orientador. Mestre em Filosofia pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professor do Curso de Direito do Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). Coordenador da Pós-Graduação Lato-Sensu em Direito Centro Universitário Franciscano (UNIFRA).

A SÚMULA IMPEDITIVA DE RECURSOS¹

Paulo Roberto Blatt²

Lucas da Silva Tasquetto³

Jânia Maria Lopes Saldanha⁴

As conseqüências da adoção do racionalismo como paradigma do processo civil são várias, dentre as quais a transformação do juiz em servo da lei e a concentração do poder jurisdicional nos tribunais superiores. É o que se percebe da análise do amplo sistema recursal existente, o qual se tornou um dos pontos de estrangulamento responsáveis pela morosidade da prestação jurisdicional. Além disso, a aplicação do silogismo ao raciocínio jurídico, se baseia em um processo de predeterminação forte (a cargo do legislador) e de co-determinação fraco ou ausente (realizado pelo juiz). O objetivo do presente trabalho consiste em investigar em que medida a alteração do §1º do art. 518 do CPC, pela Lei nº 11.276/06 reflete ou rompe com o paradigma racionalista norteador do moderno processo civil. Para a realização desta pesquisa foram utilizados os seguintes métodos: a) de procedimento: histórico, haja vista a necessidade de analisar as raízes históricas que envolvem o tema, bem como monográfico, eis que parte-se de uma situação específica; b) de abordagem hermenêutico-dialético, considerando os posicionamentos diversos, de forma a proporcionar a compreensão do tema. A justificativa para a mudança reside na necessidade de evitar recursos de apelação interpostos, cujo improvimento pode ser aferido no momento da interposição, em razão da existência de súmula do STF ou do STJ. No entanto, a via recursal não está definitivamente fechada, de modo que ainda resta à parte que teve seu apelo inadmitido o recurso de agravo de instrumento. Este poderá ser ou não provido, hipótese em que ainda poderá ser cabível o recurso de agravo interno, se a decisão foi monocrática. Essa situação, portanto, pode ensejar dois ou até três recursos, em vez de apenas um. Tanto isso é verdade que a recente jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul tem sido majoritária dando provimento aos agravos de instrumento interpostos. Portanto, a tentativa de evitar os apelos inconformados com as súmulas, demonstra fortes sinais de que não resolverá o problema do excessivo número de recursos que aportam aos tribunais. Aliás, a aplicação desmedida do art. 518, §1º pode agravar o problema da morosidade da prestação jurisdicional. Do exposto, conclui-se que a “súmula impeditiva de recursos” denuncia as raízes racionalistas do sistema, na medida em que confere maior poder aos Tribunais Superiores, retirando-o do primeiro grau de jurisdição.

Palavras-chave: processo civil – paradigma racionalista – súmula impeditiva de recurso

Referências Bibliográficas:

BUENO, Cássio Scarpinella. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2006. 2v.

¹ Resultado parcial da pesquisa intitulada “Reformas do Código de Processo Civil e paradigmas da ciência processual”, realizada no âmbito do grupo de pesquisas “Cidadania, Multiculturalismo, Poderes e Processos de Integração” registrado no Diretório Nacional dos Grupos de Pesquisa (CNPq) e certificado pela Universidade Federal de Santa Maria.

² Autor. Aluno de graduação do 9º semestre do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria

³ Co-autor. Aluno de graduação do 8º semestre do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria

⁴ Orientadora. Doutora em Direito pela UNISINOS. Professora do Mestrado em Integração Latino-Americana (MILA) e do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria. Advogada.

DELMAS-MARTY, Mireille. *Por um direito comum*. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. 5.ed. São Paulo: Cortez, 2005.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Processo e ideologia: o paradigma racionalista*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

Instituição de Origem:

UFSM – Universidade Federal de Santa Maria

PROGRAMA HARMONIA: ESTREITANDO OS LAÇOS ENTRE A JUSTIÇA E O CIDADÃO¹

Raquele Soares de Matos²

Giovani Naressi da Silva³

Vitor Hugo do Amaral Ferreira⁴

Maria Ester Toaldo Bopp⁵

INTRODUÇÃO – O projeto de extensão intitulado “Programa Harmonia desenvolve atividades de atendimento e prestação de informações à comunidade da COHAB Santa Marta, no município de Santa Maria-RS. É uma proposta de trabalho apresentada e executada junto ao Instituto Harmonia - Organização Não Governamental. Estruturado para atender as famílias da comunidade Cohab Santa Marta. As ações contemplam atividades dos Cursos de Direito, Pedagogia e Serviço Social organizando-se em três frentes de trabalho: prestação de informações e atendimento jurídico, ações envolvendo as inteligências múltiplas numa metodologia lúdica em sala de aula e prestação de atendimento e encaminhamento social. O projeto encontra-se na 4ª edição, desenvolvido em prol do resgate da cidadania, onde o Curso de Direito, por meio do Núcleo de Prática Jurídica (NPJ) presta serviços de assistência jurídica às famílias cadastradas no projeto. Os principais atendimentos desenvolvidos atendem a demanda referente às áreas de Direito de Família, Direito do Trabalho e Direito Penal. Os atendimentos são realizados na Escola Estadual Santa Marta por acadêmicos voluntários e encaminhados ao NPJ, onde são destinados a um grupo de acadêmico-estagiários, que irão realizar atendimento jurídico e acompanhar o andamento do caso. Dessa forma, o projeto contempla a promoção dos direitos e o resgate da cidadania, oportunizando aos acadêmicos espaço para conhecimento das demandas sociais, ao passo que estreita a relação entre direito, comunidade e atividade acadêmica, concretizando, ensino, pesquisa e extensão.

METODOLOGIA – O presente projeto caracteriza-se com uma metodologia de pesquisa participante, pois a metodologia participativa é o ponto mais importante para a reflexão sobre extensão estando mais próxima ao vínculo de pesquisa. Saliendo que a ação extensionista não é apenas uma área aplicada ao conhecimento já elaborado, mas um contexto investigativo de modo participativo e ativo para descobrir novos temas ou problemas propondo soluções inovadoras.

RESULTADOS – O trabalho está pautado por uma ação educativa-crítica, onde a educação problematizadora nega os comunicados favorecendo a comunicação, que através do diálogo possibilita a superação da contradição entre educador-educando e serve à libertação. Dessa forma, o encontro dos acadêmicos com a realidade social, oportunizando espaço para superar as barreiras teóricas, conduz a um processo de socialização do conhecimento e efetivação da prática cidadã.

CONCLUSÕES – Durante o desenvolvimento do projeto, ainda em execução, apresentaram-se muitos problemas locais, visto que os modelos existentes nos contextos familiares não são nada positivos, e na sua maioria já enfrentaram problemas com a justiça. O Curso de Direito marcou

¹ Trabalho Acadêmico desenvolvido em Projeto de Extensão - Programa Harmonia.

² Autora. Aluna de Graduação do Curso de Direito do Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). E-mail: raquelesm@yahoo.com.br

³ Co-autor. Autor. Aluno Especial de Graduação da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA) e do Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). E-mail: giovanicarla@yahoo.com.br

⁴ Orientador. Professor do Curso de Direito do Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). Advogado. E-mail: vtorhugodir@hotmail.com

⁵ Orientadora. Mestre em Integração Latino-americana pela Universidade Federal de Santa Maria (MILA/UFSM). Professora do Curso de Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM) e do Curso de Direito do Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). Advogada. E-mail: m.ester@pro.viars.com.br

sua participação no Programa Harmonia por meio do atendimento jurídico, prestando informações e oportunizando à comunidade conhecimento sobre seus direitos e deveres, promovendo o resgate da cidadania e do acesso à justiça aos moradores da COHAB Santa Marta. Assim, concretiza-se a prática jurídica vinculada à extensão acadêmica, conciliando direito, comunidade e atividade acadêmica, concretizando, ensino, pesquisa e extensão, por meio do reconhecimento dos anseios sociais.

Referências Bibliográficas:

FERREIRA, Vitor Hugo do Amaral. Ensino Jurídico: as dimensões entre as perspectivas e possibilidades de um modelo em transição e a trajetória para a (re)construção de um novo cenário. Santa Maria: UNIFRA/RS, 2004. Monografia Jurídica, Centro Universitário Franciscano/UNIFRA, 2004.

DEMO, Pedro. Professor do futuro e reconstrução do conhecimento. Petrópolis, RJ: Vozes, 2004.

THIOLLENT, M. 2000. Metodologia e experiências em projetos de extensão. Niterói.

Instituição de Origem:

UNIFRA – Centro Universitário Franciscano

PRIVADO: UMA REFLEXÃO HISTÓRICA¹

Renan Ruschel Nunes²

Marcio de Souza Bernardes³

Este estudo revê a trajetória jurídica de formação do Direito Público e Privado desde a Idade Antiga à moderna. Historicamente o Direito tem como função fazer um papel de mediador de conflitos dentro da sociedade. Na Roma Antiga, foi o primeira manifestação apontando distinção do Direito através de Ulpiano ao dividir o Direito em Público(ius publicum) e Direito Privado(ius privatum). Mas o sentido do Direito nessa época era o Direito Público exercendo um domínio do Estado da coisa romana e o Direito Privado para a vida particular de cada pessoa. Na Idade Média, é importante destacar, que a dicotomia não era levada em conta, pois o direito estava nas mãos dos Senhores Feudais, não existindo um direito específico. Todo o poder era fragmentado, onde a lei era considerada simplesmente um comando do soberano, identificada como jurídica pela sua origem e não pelo seu conteúdo. Ou seja, ela pode ser justa ou injusta sem que isso afete a sua qualificação jurídica. Porém com o surgimento dos Estados Sociais voltou ainda de forma não tão visível na sociedade a distinção entre o privado e o público, vindo a predominar mais concretamente na modernidade. Já na Era Moderna, o Estado torna-se o único centro de poder, onde começaram o crescimento das indústrias modificando o modo de ver as duas esferas. Esse modo não deixa de ser de domínio sobre os cidadãos, mas passa de ser sobre as coisas como na Antigüidade, para o domínio dos homens, na Modernidade. Nesse momento começa então o fenômeno de intervenção crescente do Estado no domínio econômico, a socialização da produção e do consumo. Desse modo surgem campos intermediários nem públicos nem privados, como o direito do trabalho, que veio com o objetivo principal de harmonizar a classe operária, os sindicatos dos trabalhadores, que com a evolução das indústrias estavam sendo tratados como escravos do trabalho, pela evidente limitação do Direito Privado de enfrentar novos problemas decorrentes da sociedade industrial. Com isso os ordenamentos jurídicos conheceram o aparecimento de uma legislação social que tinha por propósito assegurar uma melhor distribuição de renda e uma mais completa assistência social aos menos favorecidos. Porém esses fatores não foram suficientes para alterar a noção de totalidade dos códigos. Atualmente ainda existe essa distinção, público e privado. Porém surgiu vários ramos dentro do Direito Público que fazem parte do Direito Privado, gerando uma grande polêmica no sentido de repensar um novo ordenamento para unificar a dicotomia entre o público e o privado, tendo em vista que cada vez mais supera-se a dicotomia, pois a interpenetração de suas normas tem sido comum. Portanto, atualmente o direito público faz parte do direito privado, havendo uma necessidade de uma nova formulação do direito privado no código civil, pois o Estado cada vez mais interfere nas empresas, nos indivíduos e em todos os órgãos privados. Assim, dessa maneira, para evitar polêmicas é necessário transformar o Direito Público e o Direito Privado em um único Direito atendendo os interesses gerais da sociedade.

Palavras-chaves: direito público - direito privado – dicotomia - história

Referências Bibliográficas:

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado "Direito Público e Privado: Uma reflexão histórica", iniciado em 01/10/06, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à linha de pesquisa "Introdução ao Estudo do Direito"

² Autor. Aluno de graduação do 2º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: renanruschel@bol.com.br

³ Orientador. Mestre em Direito pela UNISC. Professor da área de Introdução do Estudo do Direito e Direito Civil na Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Advogado. E-mail: msbernardes@hotmail.com

BOBBIO, **A Grande Dicotomia:público/privado, in Estado, governo e sociedade:para uma teoria geral política**. Trad. Marco Aurélio, 4ed.Rio de Janeiro, Paz e Terra, 1995;

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo de direito: técnica,decisão,dominação**.3ª.Ed.São Paulo:Atlas,2001;

REALE, Miguel, **Lições preliminares de direito**, 27.ed.ajustada ao novo código civil. São Paulo; Saraiva,2002;

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. São Paulo: Saraiva, 2002.

Instituição de origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

RELAÇÕES OBRIGACIONAIS NA SOCIEDADE COMPLEXA: UMA OBSERVAÇÃO SISTÊMICA¹

Ricardo Menna Barreto²

Leonel Severo Rocha³

A meta do presente trabalho é realizar uma observação da dogmática jurídica na perspectiva da teoria geral das obrigações, a partir da matriz teórica pragmático-sistêmica. A complexidade das relações obrigacionais apresenta toda sua riqueza quando observada a partir desta matriz teórica. O Direito, assim, é visto como um sistema parcial da sociedade. O grau de complexidade de um sistema é regulado principalmente por sua estrutura. Para analisar o Sistema do Direito, deve-se então observar como as *estruturas de expectativas* se erigem com a finalidade de delimitação de possibilidades. Estudar-se-á tais fenômenos observando o Direito como estrutura de um sistema baseada na *generalização congruente de expectativas* em uma perspectiva tridimensional: *social, temporal, e prática*. Uma questão a ser enfrentada é: como estruturar expectativas normativas ante a constante frustração a que estas são expostas na sociedade complexa? Para se constituir uma relação obrigacional, é imperioso que uma das partes se comprometa a *dar, fazer, ou não fazer* algo. Contudo, frente ao *inadimplemento*, resta frustrada a *expectativa*, trazendo implicações para a *estrutura* do sistema. Observa-se, além disso, a existência de lacunas na regulamentação de novas formas de se contratar que surgem na sociedade globalizada, como por exemplo, a *contratação virtual* (on-line pela internet, e-mail, etc.). Tal problemática resulta na *desconfiança*. A metodologia utilizada alicerça-se na Matriz Teórica Pragmático-Sistêmica a partir das contribuições de Niklas Luhmann. Pertinente informar que se obtiveram até aqui somente resultados parciais, tendo em vista a fase inicial do projeto proposto.

Palavras-chave: expectativas – estrutura – complexidade – confiança – contratos

Referências Bibliográficas:

- LUHMANN, Niklas. *Sociologia do Direito I e II*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1983.
ROCHA, Leonel Severo. *Epistemologia Jurídica e Democracia*. São Leopoldo: Ed. Unisinos, 2003.
MARQUES, Cláudia Lima. *Confiança no Comércio Eletrônico e a Proteção do Consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
ANDRADE, Manuel A. Domingues de. *Teoria Geral das Obrigações*. Coimbra: Almedina, 1966.

Instituição de Origem:

UNISINOS - Universidade do Vale do Rio dos Sinos.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “Comunicação Jurídica e Decisão”, renovado em 07/04, com apoio da Universidade do Vale do Rio dos Sinos-Unisinos e financiado pelo CNPq, vinculado à linha de pesquisa “Sociedade, novos direitos e transnacionalização”.

² Autor. Aluno de Graduação do Curso de Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Membro do Projeto de Pesquisa *Comunicação Jurídica e Decisão*. Bolsista pesquisador UNIBIC. E-mail: ricardomb@terra.com.br

³ Orientador. Doutor pela EHESS-Paris. Coordenador do PPGD-Unisinos, E-mail: leonel@unisinos.br

DIREITOS HUMANOS E A SEXUALIDADE NO BRASIL

Sandra Patta Flain¹

Márcio de Souza Bernardes²

Este trabalho tem por objetivo uma análise dos direitos e políticas relativos à sexualidade em curso no Brasil. Além disso, busca sistematizar informações em torno dos diferentes temas relacionados à sexualidade e fornecer subsídios para a reflexão sobre sua relação com os direitos humanos, questão mais geral que norteia a perspectiva de magistrados, políticos, associações e entidades. O processo de reunião dessas informações e de estruturação do presente trabalho passará por várias etapas e, inexoravelmente, implicam o privilégio de alguns em detrimento de outros. O primeiro caminho utilizado será uma pesquisa de diferentes níveis dos temas centrais, nos quais tais direitos e políticas, incluindo aí regulamentações de diversos formatos (convenções internacionais, legislação nacional, programas diversos, etc.), atores ou instâncias privilegiadas e temáticas. A preocupação principal é encontrar uma forma de organizar um conjunto de informações, sem cair pela própria natureza do objeto da pesquisa, em campos pré-estabelecidos fornecidos por militâncias, grupos organizados ou por níveis de ação internacional, nacional ou local. O ponto de partida privilegiado nesta pesquisa são as diferentes legislações sobre o tema, bem como as ações governamentais, reconhecendo sua importância na configuração de pautas, compromissos e conceitos que estão presentes na construção dos “direitos sexuais” centrado na relação entre o universo dos direitos humanos e a sexualidade. Partir da legislação justifica-se pela dificuldade em coordenar os diferentes temas que envolvem o debate, bem como os conceitos formados pelas temáticas e demandas de grupos militantes. Partir dos textos legais significa partir daquilo que tem mais visibilidade e, simultaneamente, maior possibilidade de ser representado de forma unívoca, pelo menos aparentemente. Importante ressaltar, porém, que a legislação em si não configura um campo muito retilíneo, uma vez que o enfoque proposto neste trabalho atravessa diversas temáticas, bem como vários instrumentos de regulação. E buscar o debate instaurado nas disputas políticas representadas pelos “movimentos sociais”, implicaria matizar toda uma gama de posições e perspectivas, um trabalho mais instável e politicamente mais delicado do que partir da legislação. A pretensão, portanto, não será a de fornecer respostas ou definições, mas participar de forma parcial dessa saudável polifonia em que a relação entre sexualidade e direitos humanos se inscreve, oferecendo subsídios para o aprofundamento da discussão em curso no Brasil. Será apresentado utilizando-se de painel e folders com algumas informações sobre sexualidade, direitos humanos e legislação.

Palavras-chave: direitos humanos, sexualidade, legislação brasileira, legislações estrangeiras, Tratados e/ou Convenções Internacionais.

Referências bibliográficas:

Constituição da República Federativa do Brasil/1988.

Código Civil Brasileiro/2002.

Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

¹ Autora. Acadêmica da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: sandraflain@gmail.com

² Orientador. Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: msbernardes@hotmail.com

O DIREITO DE INGERÊNCIA ECOLÓGICA DOS ESTADOS¹

Silvana Colombo²

Raquel Sparemberger³

O Objeto de investigação desta pesquisa é o Direito de Ingerência no domínio do ambiente. A problemática pesquisada é a relação entre soberania e ingerência: é possível não abandonar, parcial ou totalmente o conceito tradicional de soberania? Assim, o objetivo geral é demonstrar que a soberania dos Estados nem sempre deve prevalecer à da ingerência, e que o Estado tem o dever de imiscuir no território de outrem com o fim único de fazer respeitar a norma ecológica nos diversos domínios do ambiente e assim possibilitar a efetivação do Direito do Homem. Para atingir o objetivo proposto a pesquisa observou em relação à metodologia o Método Indutivo. Do ponto de vista dos procedimentos técnicos trata-se de uma pesquisa de documentação indireta (bibliográfica) elaborada a partir da literatura já publicada sobre a temática. A pesquisa está estruturada em três capítulos: 1) Soberania: uma visão a partir da sociedade internacional; 2) Soberania e Direito de Ingerência no domínio do ambiente; 3) O Direito de Ingerência Ecológica. Os resultados da pesquisa podem ser assim sintetizados: O Estado é quem detém o princípio da *summa potestas*, pois há uma identificação entre a abstração do Estado e os governantes que agem em seu nome. A soberania tem um significado na ordem interna (poder supremo dentro dos limites do território) e outro na ordem externa (é sinônimo de independência, pois os Estados são soberanos e independentes). É justamente esta aporia que nos interessa, porque há uma dificuldade em conciliar a soberania como poder absoluto na ordem internacional. A soberania, portanto, é conceito histórico e relativo porque não seria possível enquadrar os Estados como entidades soberanas, já que eles se submetem às normas do Direito internacional. Há um declínio do Estado como Nação-Soberana, exclusivista e individualista, cuja autonomia mostrou-se absoluta na esfera internacional. Isto ocorre a partir da Declaração da Carta das Nações Unidas em 1945 e a Declaração dos Direitos do Homem, em 1948, ou seja, a partir da consagração e internacionalização dos direitos fundamentais do homem. O vazio entre os símbolos legais da soberania e sua significação na realidade de nossos dias é cada vez mais acentuado. A crescente interdependência econômica, política e ecológica possibilita introduzir uma nova complexidade na sociedade internacional: a ingerência no domínio do ambiente. É nesta seara que a ingerência no domínio do ambiente aparece como contrapeso à soberania estatal. Em síntese, a soberania deve estar em conformidade com a regra da (co) responsabilidade ecológica e com o Direito Internacional. Por isso, ingerência e soberania formam ao mesmo tempo dois aspectos contraditórios e complementares das relações internacionais. A ingerência é o direito/dever de um Estado voltar-se para os assuntos de competência interna de outro Estado, sem autorização deste.

Palavras-chaves: Meio Ambiente; Ingerência; Soberania; Estados.

Instituição de Origem

UCS-Universidade de Caxias do Sul

¹ Resultado da Dissertação de Mestrado em Direito Ambiental pela Universidade de Caxias do Sul.

² Mestre em Direito Ambiental e Biodireito pela UCS/RS. Especialista em Direito Ambiental pela ULBRA/RS. Graduada em Direito pela UNIJUI/RS. Professora do Curso de Direito da FSG e Faculdade Dom Alberto. Advogada.

³ Orientadora. Doutora em Direito pela UFPR/PR. Professora do Programa do Mestrado em Direito da UCS/RS e UNIJUI/RS.

INEXIGIBILIDADE DE OUTRA CONDUTA?¹

Simone Terezinha Zanon²

Claudia Litter Carvalho³

Gilmar Jose Duarte⁴

Fábio Agne Fayet⁵

Na seara do Direito penal, merece relevância o estudo dos crimes contra a ordem tributária e suas peculiaridades. É demasiado importante analisar quais as principais causas e as circunstâncias em que eles ocorrem. Além disso, é mister levar em conta a ganância do fisco em relação aos contribuintes e a necessidade de arrecadar recursos para custear os gastos públicos inerentes à atividade do Estado. Todos sabem que a carga tributária no Brasil é muito elevada. Também é de conhecimento generalizado que é alto o índice de sonegação e inadimplência de tributos, prova disso são os sucessivos parcelamentos concedidos pelas fazendas federal, estaduais e municipais com adesão em massa dos contribuintes, que ali encontram uma alternativa para sobreviver – falando do ponto de vista econômico-tributário. Tanto a sonegação, quanto a inadimplência são tidas como crimes tributários de acordo com os art. 1º e 2º da Lei n.º 8.137/90 e essa tipificação tem o objetivo de diminuir sua ocorrência. É preciso lembrar que em geral para que exista crime é necessário que o criminoso tenha a consciência e a intenção de praticar o ato. Dentro dessa análise, ganha maior relevância o inciso II do art. 2º da Lei n.º 8.137/90: o não recolhimento aos cofres públicos de tributos descontados de terceiros na qualidade de sujeito passivo da obrigação tributária. Esse crime é mais conhecido por todos como apropriação indébita, considerando o sujeito passivo um depositário infiel e por isso sujeito a pena de prisão de acordo com o art. 5, inciso LXVII da CF/88. No entanto, ao verificar com maior profundidade os motivos pelo qual, um contribuinte não recolhe tais tributos é possível concluir que isso pode ocorrer por deliberalidade ou por falta de capacidade financeira para efetuar o recolhimento dos valores ao fisco. O segundo motivo é muito comum principalmente entre as empresas que, submersas em meio a siglas tributárias e mais ainda em percentuais progressivos ou não, precisam por muitas vezes recorrer à inadimplência para dar continuidade a sua atividade. Nestes casos seria perfeitamente aceitável o entendimento de que não se poderia exigir uma conduta diferente por parte do empresário. Por uma questão de sobrevivência empresarial, ele não teve outra alternativa, a não ser deixar de recolher o tributo para aplicar os recursos em capital de giro. Entende-se por Inexigibilidade de Conduta Diversa o comportamento de um homem médio frente a uma determinada situação. Sendo assim, se é considerado normal aquele comportamento, não pode o autor ser considerado culpado. O Tribunal Regional da 4ª Região foi pioneiro, ao acolher a tese da inexigibilidade de conduta diversa, como causa excludente da culpabilidade, nas questões de não recolhimento de tributos nos prazos legais. Depois disso, o tema foi amplamente debatido pela doutrina e por todos os tribunais. Atualmente, as decisões vêm enfatizando a questão probatória da dificuldade

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “Inadimplência tributária e inexigibilidade de outra conduta: aproximação possível?”, iniciado em 01/06/06, na Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), sob orientação do Prof. Ms. Fábio Fayet.

² Autora. Bacharel em Ciências Contábeis e aluna de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria — FADISMA. E-mail: simone@tmconsulting.com.br.

³ Co-autora. Bacharel em Administração e aluna de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria — FADISMA. E-mail: claudia@veisa.com.br.

⁴ Co-autor. Aluno de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: gilmarjdr@hotmail.com.

⁵ Orientador. Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS); Especialista em Direito Penal Econômico e Europeu, pelo Instituto de Direito Penal Econômico e Europeu Coimbra/Portugal. Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Advogado. E-mail: fabio@fayet.adv.br.

financeira que impossibilitou o repasse de valores ao fisco, bem como do esforço empreendido para recuperar a empresa, como condição para a argüição de Inexigibilidade de Conduta Diversa . Essa é uma prova difícil de se fazer e mais complicado ainda é aferir se o esforço produzido foi o maior possível de se fazer. E assim se vai mais uma tentativa de justificar que o fato de não pagar significa que o empresário é um sonegador.

Palavras-chaves: tributária - penal

Referências Bibliográficas:

MACHADO, Hugo de Brito. Inexigibilidade de outra Conduta nos Crimes Contra a Ordem Tributária. 2004. Disponível em <<http://www.hugomachado.adv.br>> acesso em: 22 set. 2005.

Lei 8.137/90. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>> acesso em 09 out. 2006.

CF/88. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>> acesso em 09 out. 2006.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL COMO FOCO A LIBERDADE DE IMPRENSA X INVIOABILIDADE DA INTIMIDADE

Sonia Regina Prevedello¹

Antonio Carlos Gomes de Oliveira²

Valéria Ribas do Nascimento³

O artigo 5º da Constituição Federal de 1988 lista o que ela denomina de direitos e deveres individuais e coletivos. Esse dispositivo começa a enunciar o direito à igualdade de todos perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. Em seguida, o dispositivo assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito a vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. E já em outro dispositivo, à inviolabilidade, à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem pessoal. Assim, é que em seu inciso X do artigo 5º, a Constituição Federal de 1988 dispõe: Art. 5º, X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito de indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Portanto, institui esses valores humanos à condição de direito individual e que leva à conclusão de que a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem constituem um direito ligado ao direito à vida, preconizado no caput do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Entende-se por privacidade à intimidade a esfera secreta, íntima do indivíduo, a vida privada e o modo de vida que o indivíduo leva na sociedade, a honra que é um sentimento interno e a imagem que é o retrato, o desenho do indivíduo. O direito à intimidade é quase sempre considerado como sinônimo do direito à privacidade. Cabe saber que a intimidade do indivíduo é sua vida privada, no recesso do lar. A defesa constitucional pretende a proteção das pessoas de dois atentados particulares, ou seja, ao segredo da vida privada, direito à intimidade e à liberdade da vida privada, direito à vida privada. Intimidade é a situação daquilo que é íntimo, isolado, só. Há um direito ou liberdade de estar só, de não ser importunado, invadido, visto por olhos estranhos. A intimidade se caracteriza com a esfera secreta da vida do cidadão no qual este possui o direito legal de evitar os demais. Assim, a intimidade revela a esfera secreta da pessoa, sua reserva de vida e mantém forte ligação com a inviolabilidade de domicílio. Convém ressaltar, que embora em algumas situações os direitos à intimidade, à honra e à imagem possam aparecer entrelaçados, estes não podem ser confundidos. Por outro lado, essa proteção constitucional em relação àqueles que exercem atividade política ou ainda em relação aos artistas, em geral deve ser interpretada de uma forma mais limitada, havendo necessidade de maior tolerância ao se interpretar o ferimento das inviolabilidades à honra, intimidade, vida privada e à imagem, pois os políticos estão sujeitos a uma forma especial de fiscalização do povo e pela imprensa, enquanto o próprio exercício da atividade profissional dos artistas exige maior e constante exposição à mídia. Essa necessidade de interpretação mais limitada, porém, não afasta a proteção constitucional contra ofensas sem razão, desproporcionais e, principalmente, sem qualquer nexo de causa e efeito com a atividade profissional realizada.

Palavras-Chave: Liberdade – Inviolabilidade – Intimidade

Referências Bibliográficas:

¹ Autora: Acadêmica do 4º Semestre do Curso de Direito da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA: e-mail : soniaprev77@yahoo.com.br

² Co-Autor: Acadêmico do 4º Semestre do Curso de Direito da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA: e-mail: presencasm@yahoo.com.br

³ Orientadora. Mestre em Direito Público pela UNISC. Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: valribas@terra.com.br

BASTOS, Celso Ribeiro e MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1989, 2v.

COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *Comentários ao Código Penal*. São Paulo: Saraiva, 1988, 2 v.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1990, 1 v.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

DEMOCRACIA E JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL: LIMITES E PERSPECTIVAS DE UMA CULTURA E UM ESPAÇO JURISDICCIONAL DEMOCRÁTICOS PARA EFETIVIDADE CONSTITUCIONAL¹

Valéria Ribas do Nascimento²

O percurso para a construção de um Estado Democrático de Direito inclui a possibilidade de instauração de um processo democrático. Nesse sentido, é necessário ocorrer uma interligação efetiva entre a jurisdição constitucional e a democracia político-social. Esta nova concepção surge devido à centralidade assumida pelas Cortes Constitucionais na maior parte do mundo ocidental, ou em outras palavras, a chamada jurisprudencialização da Constituição vem marcada pela transição de um direito constitucional legislativo para um direito constitucional *jurisprudencial*, no qual passa-se do texto da norma para o texto da decisão judicial. Tal posição leva a uma mudança de paradigma do constitucionalismo, antes pautado na postura positivista, para percebê-lo em sua forma aberta e viva, para além da *neutralidade* do texto normativo.³ Nesse diapasão, a Teoria da Constituição emerge como um *acontecer* cultural, que representa a obra de todos os intérpretes em uma sociedade aberta, retratando a expressão viva de um povo.⁴ Dessa forma, percebe-se que o modelo de *Constituição cultural* é uma soma de atitudes, idéias, experiências, escalas de valores e expectativas subjetivas. Além disso, há correspondentes ações objetivas, dos cidadãos, das suas associações, da jurisprudência, doutrina e demais órgãos estatais.⁵ Por consequência, pensar a jurisdição constitucional contemporânea, necessariamente implica o debate sobre a democracia e, logo, a investigação sobre a questão do papel do povo.⁶ Em torno do povo é que se constitui o poder político moderno sob a fórmula da democracia representativa, e através desta é que se busca legitimar o poder estatal, pois o povo é constantemente evocado no documento constitucional. Para Friedrich Muller o conceito de democracia estaria relacionando, de forma aparente dois componentes, *povo* e *dominação*.⁷ Assim, denota-se a diferença do povo como fonte de legitimação e do povo como objeto de dominação. A democracia não encontra respostas para explicar suas atuais características: homogeneização do espaço temporal e o apego exacerbado a procedimentos previsíveis. Daí a necessidade de se (re)discutir o sentido da democracia e da jurisdição constitucional, na busca de espaços culturais e jurisdicionais democráticos, ressaltando as condições de acesso do povo e sua influência na formação das

¹ Resultado parcial de pré-projeto para seleção de doutorado na Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), 2006, vinculado à Linha de Pesquisa “Cidadania e novos direitos: ensino do direito, hermenêutica e complexidade”.

² Mestre em Direito Público pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC), graduada em direito pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM), professora de Direito Constitucional I, II e Processo Constitucional da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), e-mail: valribas@terra.com.br.

³ BOLZAN DE MORAIS, José Luis. Crise do Estado, Constituição e Democracia Política: a “realização” da ordem constitucional! E o povo...In: *Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica: programa de pós-graduação em direito da UNISINOS: mestrado e doutorado*. Orgs. COPETTI, André; STRECK, Lenio Luiz; ROCHA,, Leonel Severo; PEPE, Albano Marcos Bastos. Porto Alegre: Livraria do Advogado; São Leopoldo: UNISINOS, 2006.

⁴ VERDÚ, Pablo Lucas. *Teoría de la Constitución como ciencia cultural*. Madrid: Dykinson, 1998, p. 40.

⁵ HÄBERLE, Peter. *Teoría de la Constitución como ciencia de la cultura*. Madrid: Editorial Tecnos, 2000, p. 161.

⁶ BOLZAN DE MORAIS, José Luis. Crise do Estado, Constituição e Democracia Política..., op. cit. p. 104.

⁷ MÜLLER, Friedrich. *Quem é o povo? A questão fundamental da democracia*. São Paulo: Max Limonad, 2000, p. 37.

decisões, bem como a importância da análise das referenciais democráticos no discurso decisório, para que assim o sentimento constitucional se concretize. O método de abordagem adotado é o dialético¹, pois sendo o mundo um conjunto de processos, por isso, dinâmico, propugna-se que no caso, tome-se a teoria do Estado e a ciência do direito Constitucional, que são históricas, a partir de suas contradições internas e da interação com outros fenômenos, numa ação recíproca, levando em conta as constantes mudanças na sociedade.

Palavras – chave: democracia, jurisdição constitucional, povo, cultura e espaço jurisdicional.

Referências Bibliográficas:

HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional. A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: Contribuição para a interpretação pluralista e "procedimental" da Constituição*. Tradução de Filmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2002.

_____. *Libertad, igualdad, fraternidad. 1789 como história, actualidad y futuro del Estado constitucional*. Madrid: Editorial Trotta, , 1998.

_____. *Teoría de la Constitución como ciencia de la cultura*. Madrid: Editorial Tecnos, 2000.

BOLZAN DE MORAIS, José Luis. *A idéia de direito social*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

_____. *A subjetividade do tempo*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 1998.

_____. *As funções do estado contemporâneo: o problema da jurisdição*. *Caderno de pesquisa*. Porto Alegre: UNISINOS, n. 3, set./1997.

_____. *Constituição ou barbarie: perspectivas constitucionais*. In: *A Constituição concretizada. Construindo pontes com o público e o privado*. Org. Ingo Wolfgang Sarlet. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000, pp.11- 24.

_____. *Crise do Estado, Constituição e Democracia Política: a "realização" da ordem constitucional! E o povo...*In: *Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica: programa de pós-graduação em direito da UNISINOS: mestrado e doutorado*. Orgs. COPETTI, André; STRECK, Lenio Luiz; ROCHA,, Leonel Severo; PEPE, Albano Marcos Bastos. Porto Alegre: Livraria do Advogado; São Leopoldo: UNISINOS, 2006.

_____. *Do direito social aos interesses transindividuais. O Estado e o direito na ordem contemporânea*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

BOLZAN DE MORAIS, José Luis; STRECK, Lenio Luiz. *Ciência Política e Teoria Geral do Estado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

GADAMER, Hans-Gerg. *Verdade e Método*. 5. ed. São Paulo: Vozes, 2003.

HEIDEGGER, Martin. *Ser e tempo*. 12 ed. Petrópolis: Vozes, 2002, Parte I.

¹ DEMO, Pedro. *Introdução à metodologia da ciência*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 1987, p.118. Esse autor ressalta que a dialética sabe apontar o caráter contraditório e ambíguo da realidade e de si mesma. Assim, seria a metodologia mais condizente com as ciências sociais. Ainda, afirma que *em combinação com hermenêutica, a dialética realça a face subjetiva do conhecimento, sobretudo sua marca interpretativa*. Id, *Metodologia do conhecimento científico*. São Paulo: Atlas, 2000, p. 114. Nesse sentido, a pesquisa utiliza também a ontologia hermenêutica que é o retorno ao desvelamento, ou a recondução do olhar do ente para o ser. Ver HEIDEGGER, Martin. *Ser e tempo*. 12 ed. Petrópolis: Vozes, 2002, Parte I; GADAMER, Hans-Gerg. *Verdade e Método*. 5. ed. São Paulo: Vozes, 2003; STEIN, Ernildo. *Aproximações sobre hermenêutica*. Porto Alegre: EDIPUC, 1996.

MÜLLER, Friedrich. *Fragmentos (sobre) o Poder Constituinte do Povo*. Tradução: Meter Naumann. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

_____. *Quem é o povo? A questão fundamental da democracia*. Tradução: Peter Naumann. São Paulo: Max Limonad, 2000.

STEIN, Ernildo. *Aproximações sobre hermenêutica*. Porto Alegre: EDIPUC, 1996.

STRECK, Lenio Luiz. A Hermenêutica, a Lei e a Justiça: a discussão dos obstáculos ao acontecer da Constituição. In: LEAL, Rogério Gesta; ARAÚJO, Ernani Bonesso (Orgs). *Direitos Sociais e Políticas Públicas. Desafios Contemporâneos*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2001, pp.111-157.

_____. *Hermenêutica Jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito*. 2ed/rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

_____. *Jurisdição constitucional e hermenêutica: uma nova visão crítica do Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

_____. *Jurisdição constitucional e hermenêutica: uma nova visão crítica do Direito*. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

_____. *Verdade e Consenso*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

VERDÚ, Pablo Lucas. *Teoría de la Constitución como ciencia cultural*. Madrid: Dykinson, 1998.

_____. *O sentimento constitucional. Aproximação ao estudo do sentir constitucional como modo de integração política*. Tradução: Agassiz Almeida Filho. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE CONDICIONADA DA NORMA POLISSÊMICA¹

Vinícius Oliveira Braz Deprá²

Jaci René Costa Garcia³

O Controle de Constitucionalidade é um dos temas mais peculiares no Direito Constitucional. Com efeito, a atividade de vigilância da Constituição é fundamental para a manutenção da unidade e harmonia de todo o ordenamento jurídico. Ocorre que esse controle visa a eliminação de regras (leis ou atos) que, evidentemente, contrariam a Constituição. Destarte, existe, também, uma ferramenta a que dispõe o Guardião da Constituição que, ao contrário da eliminação da lei ou do ato, visa estipular, ou melhor, limitar a sua interpretação, invalidando, dessa forma, as demais interpretações possíveis. Assim, a pesquisa visa perquirir acerca dessa ferramenta, mormente a forma prática e metodológica de como é utilizada, trazendo à baila, inclusive, decisões exaradas pelo Supremo Tribunal Federal que demonstram sua aplicação, e evidenciar, ainda, se seu escopo primaz é concretizado. Para esse mister, como método de abordagem, será adotado o hipotético-dedutivo e, de procedimento, o histórico e comparativo. Ao se situar no topo da hierarquia normativa, a Constituição Federal age como mantenedora da harmonia do ordenamento jurídico, visto que todas as leis ou atos devem nela buscar seu fundamento de validade. Ocorre que em determinadas circunstâncias, leis são criadas, e atos exarados, que se firmam em desacordo ao texto legal, exigindo-se, assim, que haja a vigilância e verdadeiro controle, a fim de ser restabelecida a ordem unitária do ordenamento. No Brasil, o modelo adotado para tanto é o Jurisdicional, visto competir ao Poder Judiciário tal escopo. Além disso, o sistema de controle adotado por nosso país é considerado misto, pois admite tanto o controle concentrado (sistema austríaco) quando difuso (norte-americano). O controle difuso admite ser suscitada a inconstitucionalidade da norma ou ato no caso concreto, em qualquer demanda, como matéria prejudicial, pronunciado pelo Juiz ou Tribunal, invocado pelas partes ou mesmo de ofício. Já o controle concentrado, criado por Hans Kelsen, não há partes litigantes, nem demanda, mas, sim, a intenção de proteção global do ordenamento, ou seja, remover de todo o ordenamento, e não apenas em dado caso concreto, a lei ou ato normativo que esteja em dissonância ao Texto Magno. Ocorre que, como é cediço, a norma posta pode permitir várias interpretações, e nem todas elas afrontam a Constituição. Nesse sentido, nasce a declaração de constitucionalidade condicionada da norma polissêmica, que visa limitar as interpretações, ficando aquela somente conforme a Constituição, removendo a aplicação das demais. Assim, verificar essa forma de declarar a constitucionalidade das leis é invocar a hermenêutica jurídica para sua satisfação, cuja finalidade reside no restabelecimento da unidade do ordenamento, conservando a norma à vinculação conforme a Constituição.

Palavras-chaves: Direito Constitucional – Controle de Constitucionalidade – Norma Polissêmica

Referências Bibliográficas:

ALMEIDA, Vânia Hack de. Controle de Constitucionalidade. Verbo Jurídico, 2005.

KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. Martins Fontes, 2003.

¹ Resultado parcial de Projeto de Pesquisa

² Autor. Acadêmico de graduação do 8º semestre do Curso de Direito do Centro Universitário Franciscano - UNIFRA. E-mail: viniciusdepra@yahoo.com.br

³ Orientador. Mestre em Filosofia Jurídica. Professor do Curso de Direito do Centro Universitário Franciscano – UNIFRA. Advogado. E-mail: garciaadv@terra.com.br

MARTINS, José Renato. O Controle de Constitucionalidade das Leis no Direito Brasileiro. Juarez de Freitas, 2004.

Instituição de Origem:

UNIFRA – Centro Universitário Franciscano, Curso de Direito.

EXTENSÃO DO DIREITO ADQUIRIDO DAS INSTITUIÇÕES DE FILANTROPIA: O CONTRAPONTO DE NOVOS DISPOSITIVOS LEGAIS EM FACE DE DIREITO FUNDAMENTAL ALCANÇADO CONSTITUCIONALMENTE¹

Viviane Kauer²

Ana Carolina Guimarães Seffrin³

Humbertho Hartmann Philippsen⁴

Marcelo Zampieri⁵

O presente trabalho tem como objetivo analisar a extensão do direito adquirido como direito fundamental protegido constitucionalmente, em contraponto com as exigências do art. 55 da Lei 8.212/91, no qual condiciona a natureza filantrópica das instituições de assistência social a requisitos distintos às legislações anteriores. Trata-se de uma análise na qual verifica-se se as exigências dessa lei alcançam ou não as entidades que, na data de sua entrada em vigor, já faziam jus à isenção por atenderem os requisitos para tanto exigidos no dispositivo legal anterior. O estudo em pauta, portanto, analisa casos concretos submetidos à crítica problemática da cobrança de contribuições tributárias e previdenciárias pela Administração Pública, em face de novos arcabouços normativos. Para a realização da pesquisa, optou-se pelo método de procedimento comparativo e técnica de pesquisa bibliográfica. Como resultados para discussão, verificou-se a necessidade da proteção da imunidade das contribuições previdenciárias, prevista no §7º do artigo 195 da CF/88, regulamentado por Lei Complementar, mais especificamente pelo art. 14 do Código Tributário Nacional, que por si só demonstram a possibilidade de isenção de contribuição para a seguridade social das entidades beneficentes de assistência social que venham atender às exigências estabelecidas em lei. As instituições, uma vez apresentando as documentações necessárias à concessão do Certificado de Entidade Filantrópica à época que deveriam apresentar, evidentemente não podem ser penalizadas frente à morosidade da Administração Pública, em virtude dos dispositivos legais que garantem imunidade tributária, possibilitando a isenção de contribuições, imunidade essa que fora levada a efeito por lei complementar. Pode-se concluir, por derradeiro que, por mais que a lei nova tenha aplicação imediata e alcança inclusive as situações em curso de formação, de seu alcance ficam excluídas as situações em que o suporte fático para a incidência da lei antiga já se havia completado inteiramente ainda na vigência daquela. Ou seja, o direito já estava adquirido e, como tal, não pode ser atingido pela eficácia da norma superveniente, devendo-se fazer valer o efeito ex-tunc da norma, uma vez que se limita a declarar a situação anteriormente existente. As exigências da Lei 8.212/91, mais precisamente o parágrafo 1º do art. 55, por certo não alcançam àquelas Entidades de caráter filantrópico que já faziam jus à isenção. Por certo, pode-se afirmar o direito à imunidade prevista na CF/88, em relação às contribuições, não apenas tributárias, como também previdenciárias, deve-se fazer concreto e aplicável, visto que o art. 5º, inc. XXXVI da CF/88 abarca a necessidade da lei não prejudicar os direitos adquiridos, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

¹ O presente resumo é fruto de Projeto de Pesquisa intitulado “A intangibilidade do Direito Adquirido em face das instituições de filantropia”, da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à disciplina de Direito Empresarial.

² Autora. Acadêmica do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Email: deedgirl@hotmail.com

³ Co-autora. Acadêmica do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Email: anaseffrin@gmail.com

⁴ Co-autor. Acadêmico do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Email: philippens@gmail.com

⁵ ORIENTADOR. Mestre em Direito Público, Professor de Direito Empresarial e Tributário da UFSM, Professor de Direito Empresarial da Faculdade de Direito de Santa Maria, Advogado em Santa Maria-RS. Email: mzampieri@abbz.com.br.

Palavras-chave: Tributário- Contribuição- Social- Isenção

Referências Bibliográficas:

AMARO, Luciano. *Direito Tributário Brasileiro*.- 11 ed. rev. e atual. –São Paulo: Saraiva, 2005.

PAULSEN, Leandro. *Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência*. 2. ed. rev. ampl.- Porto Alegre: Livraria do Advogado: ESMAFE, 2000.

WATANABE, Ippo. JÚNIOR, Luiz Pigatti. *Manual de Processo Administrativo tributário*. – São Paulo: Juarez de Oliveira, 1ª edição, 1999, 2ª tiragem, 2000.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

A LEI 11.284/06 PROMULGADA SOB A TUTELA DO CAPITALISMO¹

Zenir Noetzold de Almeida²

Ervandil Corrêa Costa³

Caroline Dias⁴

Rafael Santos de Oliveira⁵

Movimentos protecionistas ou preservacionistas de florestas nativas já floresciam no início do séc. XIX nos Estados Unidos culminando com a criação do primeiro parque nacional em âmbito mundial em 1872 (Yellowstone). Se bem que, esta idéia já prosperava na Europa. Em função desses movimentos, surgiram, por conseguinte, duas correntes: a dos preservacionistas e a dos conservacionistas lideradas por Muir e Pinchot, respectivamente (DIEGUES, 1994). O Brasil, por sua vez, seguiu *pari passu* esses movimentos internacionais criando, através de legislação específica, as florestas públicas, na maioria flonas (florestas nacionais) com 17,3 milhões de hectares (DINDO, 2005), devidamente protegidas por uma legislação tecnicamente excelente. Entretanto, foi aprovado em caráter de urgência, pelo Congresso Nacional, o PL 4.476/05, originário do Poder Executivo, que se transformou na Lei n. 11.284 promulgada em 02 de março de 2006 e publicada no DOU no dia seguinte, sem *vacatio legis*. A referida lei trata, entre outras questões, “[...] da gestão de florestas públicas para a produção sustentável [...]” de acordo com o art. 1º, *caput*, primeira parte. Já o art. 3º, inciso I, especifica as florestas passíveis de serem licitadas: que são as “[...] de domínio da União, dos Estados, dos Municípios, do Distrito Federal e das entidades da administração direta [...]”. O que se questiona, em parte, é o art. 3º, inciso VI, que dispõe quanto ao manejo florestal sustentável, pelo qual permite a obtenção de “[...] benefícios econômicos, sociais e ambientais [...]”. Suprimindo o aspecto social os demais objetivos alegatórios são verdadeiros atos predatórios chancelados pelo Poder Público contra ecossistemas estabilizados como, no caso, a floresta amazônica. Considerando-se os dados disponíveis no prazo de 120 meses, que é o prazo legal para o contrato de concessões (art. 5º, § 1º) se terá uma área desflorestada na ordem de 13 milhões de hectares, área equivalente a três pontos percentuais da Amazônia (DINDO, 2005). Há evidências de que se está oficializando e legitimando um saque do estoque florestal existente. Aduz-se que a Lei 11.284 determinará a internacionalização (de forma legal) da Amazônia legal, através de contratos de concessões via licitação. Como resultado concreto da efetivação desta lei é que serão acrescidos, ao planeta, alguns milhões de hectares propícios à desertificação, sob o olhar condescendente dos ambientalistas, sendo o Poder Público co-ator deste ato. Na verdade o legislador tentou colocar um “freio” em futuras explorações florestais dando competência exclusiva ao Congresso Nacional para decisões nesse sentido (art. 49, *caput* e inciso XVII). Em vão o Congresso tentou usar sua competência, pois o espírito do inciso XVII, foi colocado na Lei 11.284, precisamente no art. 10, § 4º, com a seguinte redação “O Paof deverá ser submetido a prévia aprovação pelo Congresso Nacional quando incluir a concessão de florestas públicas com área superior a 2.500 (dois mil e

¹ Trabalho elaborado a partir do projeto de pesquisa intitulado “As repercussões jurídicas e políticas acerca da aplicação do princípio da precaução aos organismos geneticamente modificados: os mitos e as verdades em torno de um tema transdisciplinar”, desenvolvido junto ao Curso de Direito da UNIFRA, custeado pelo PROBIC/UNIFRA;

² Autor. Aluna do Curso de Direito/UNIFRA. E-mail: zenirn@tjrs.gov.br;

³ Co-autor e colaborador no projeto. Aluno Especial do Programa de Pós-Graduação em Direito - MILA/UFMS. E-mail: eccosta@smail.ufsm.br;

⁴ Co-autor e colaborador no projeto. Aluna do Curso de Direito/UNIFRA. E-mail: caro.dias@ibest.com.br;

⁵ Orientador. Mestre em Integração Latino-Americana (MILA/UFMS). Doutorando em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor do Curso de Direito do Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). E-mail: rafael@unifra.br

quinhentos hectares) nos termos do inciso XVII do art. 49 da Constituição Federal”. Esse parágrafo foi vetado pelo Executivo com justificativas, simplesmente pífias. Portanto, o que ocorre, nesse caso, é um grave atentado contra a Constituição. De forma que, prevaleceu, neste imbróglio todo, interesses particulares em detrimento do cumprimento da Ordem Maior prevalecendo, portanto, a força política.

Palavras-chaves: direito ambiental; desflorestamento; exploração sustentável.

Referências Bibliográficas:

DIEGUES, A. C. S. O mito moderno da natureza intocada. São Paulo: NUPAUB – Universidade de São Paulo, 1994. 163p.

DINDO, R. Dias decisivos para as florestas. CREA - Conselho em Revista, ano II, nº 14, outubro de 2005, p.13-15.

Instituição de Origem:

UNIFRA – Centro Universitário Franciscano