



entrementes

Semana Acadêmica da FADISMA

▪ **ANAIS 2008** ▪



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

FADISMA, Faculdade de Direito de Santa Maria, 2008.

Anais da 5ª Semana de Ensino, Pesquisa e Extensão - ENTRE/MENTES FADISMA; por FADISMA - Faculdade de Direito de Santa Maria; Santa Maria, 2008. 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 5ª Semana de Ensino, Pesquisa e Extensão - ENTRE/MENTES FADISMA realizada no período de 10 a 14 de novembro de 2008.

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

| | |
|--|----|
| ÍNDICE | 03 |
| A DIFÍCIL COMPROVAÇÃO DO ASSÉDIO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO | 07 |
| A REPERCUSSÃO GERAL COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO | 09 |
| O CRIME DE INFORMAÇÃO NA SOCIEDADE GLOBALIZADA E A EFETIVIDADE DO DIREITO PENAL ECONÔMICO SOBRE SUAS CONSEQÜÊNCIAS | 11 |
| JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA: CAMINHO PARA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS | 13 |
| ILUSÃO DO POVO AFRICANO: DE ORGANIZAÇÃO DA UNIDADE AFRICANA A CARTA AFRICANA DOS DIREITOS E DOS POVOS | 15 |
| A INFLUÊNCIA DA RELIGIÃO NAS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: OS CASOS DO USO DAS CÉLULAS-TRONCO EM PESQUISAS CIENTÍFICAS E DO ABORTO DE ANENCÉFALOS | 17 |
| O CASO XIMENES LOPES PERANTE A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: À ESPERA DOS BÁRBAROS E A (RE)INVENÇÃO DE UM DIREITO COMUM PLURAL | 19 |
| A INTERVENÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA DISPUTA POLÍTICA PARTIDÁRIA | 21 |
| O DIREITO À VIDA SOB OS ENFOQUES RELATIVISTA E UNIVERSALISTA: O INFANTICÍDIO NAS COMUNIDADES INDÍGENAS E O ABORTO DE FETOS ANENCÉFALOS NO BRASIL | 22 |
| O DIREITO NA LITERATURA DE SHAKSPEARE | 24 |
| A SOCIEDADE, O HOMEM, A EVOLUÇÃO E O CRIME | 26 |
| O DIREITO PENAL DO INIMIGO E A ECONOMIA: O ESTADO NA FIGURA DE REDUTOR DE COMPLEXIDADES | 28 |
| LAVAGEM DE DINHEIRO: VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE (TIPICIDADE) PELA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CRIME ANTECEDENTE | 30 |
| EXECUÇÃO DE ALIMENTOS PELO RITO DO 733 DO CPC: INSTRUMENTO DE COBRANÇA OU MEIO DE VINGANÇA? | 33 |
| GUARDA COMPARTILHADA – UM NOVO MODELO DE RESPONSABILIDADE PARENTAL NO DIREITO | 35 |
| JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS: UM CAMINHO PARA A DEMOCRATIZAÇÃO E DESBUCROCRATIZAÇÃO E DEMOCRATIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA | 37 |
| A BOA-FÉ OBJETIVA NAS RELAÇÕES CONTRATUAIS | 39 |
| A AUDIÊNCIA PÚBLICA E OS LIMITES DEMOCRÁTICOS - PARTICIPATIVO, PLURAL E DELIBERATIVO – DO PODER JUDICIÁRIO | 40 |
| AS “AÇÕES AFIRMATIVAS” E A REINSERÇÃO DAS MINORIAS NO MERCADO DE TRABALHO”. | 43 |
| SEGURANÇA COLETIVA X DIREITOS HUMANOS NA JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL: O CASO DA PULVERIZAÇÃO AÉREA PELA COLÔMBIA DE HERBICIDAS TÓXICOS EM TERRITÓRIO EQUATORIANO. | 45 |
| ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS | 47 |
| APELAÇÃO POR INSTRUMENTO: A NECESSIDADE DE UMA INTERPRETAÇÃO HERMENÊUTICA SOBRE O DIREITO | 49 |
| HERMENÊUTICA, PRODUÇÃO DE REALIDADE E PSICANÁLISE | 51 |
| CAMINHOS PARA A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL: ASPECTOS DA REFORMA DA EXECUÇÃO CIVIL E O NOVO PERFIL DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA | 53 |
| EDUCAÇÃO FISCAL NA TERCEIRA IDADE: RESPONSABILIDADE SOCIAL E CIDADANIA | 54 |
| A CRISE DA JURISDIÇÃO E A NOVA POSSIBILIDADE DE TRATAMENTO DOS CONFLITOS | 56 |
| O MEIO ABERTO COMO ALTERNATIVA AO ADOLESCENTE EM CONFLITO COM A LEI | 60 |

| | |
|--|-----|
| DA VALORIZAÇÃO DAS PROVAS E DOS ATOS DE INVESTIGAÇÃO | 62 |
| VOZES DA ADOLESCÊNCIA | 63 |
| DIRETIVA DE RETORNO: PROGRESSO OU RETROCESSO? | 64 |
| A NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO – LEI 11.101/2005 - COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA | 66 |
| A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA | 68 |
| JUÍZES DO TRABALHO E “MARXISMO”: ANÁLISE DE DUAS TRAJETÓRIAS “ESQUERDISTAS” | 70 |
| A QUESTÃO DOS TRANSGÊNICOS FRENTE À PRINCIPALIDADE AMBIENTAL E A SEGURIDADE ALIMENTAR | 72 |
| ANÁLISE DA LEGITIMIDADE DA PENA DE PRISÃO E DE SUA FUNÇÃO RESSOCIALIZADORA | 74 |
| O ACESSO À JUSTIÇA E A PRESERVAÇÃO DAS GARANTIAS FUNDAMENTAIS DENTRO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO DE SANTA MARIA | 76 |
| O CONFRONTO ENTRE A CULTURA BRASILEIRA E A IMPORTAÇÃO DE UM MODELO JURISDICCIONAL NORTE-AMERICANO: ANÁLISE DA EFETIVIDADE DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL NO BRASIL | 78 |
| O PRINCÍPIO DA IGUALDADE FRENTE À UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA | 80 |
| DISTINÇÕES ENTRE O “ÂMBITO DE PROTEÇÃO” DA NORMA E O “ALCANCE DO TIPO” NA TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA DE CLAUS ROXIN | 82 |
| A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO POR DANO CAUSADO AO MEIO AMBIENTE: POSSIBILIDADE E EFICÁCIA? | 84 |
| A VIRTUALIZAÇÃO DO SUJEITO ATIVO E O ACESSO AO DESERTO DO REAL | 87 |
| TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA NA VISÃO DE ROXIN | 89 |
| O DIREITO FUNDAMENTAL À DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO CIVIL E OS PRIVILÉGIOS PROCESSUAIS DA FAZENDA PÚBLICA: IN)CONSTITUCIONALIDADE SUBSTANCIAL E SOLUÇÕES DE DIREITO COMPARADO | 91 |
| O NOVO AMPARO LEGAL DA INOVAÇÃO TECNOLÓGICA NO BRASIL | 93 |
| O USO DAS FLEXIBILIDADES DO ACORDO <i>TRIPS</i> EM BENEFÍCIO DA SAÚDE PÚBLICA | 95 |
| GARANTISMO: PROTEÇÃO AO CIDADÃO OU FERRAMENTA DE INCENTIVO À DELINQUÊNCIA | 97 |
| A SUPERAÇÃO DO DEBATE ENTRE UNIVERSALISMO E RELATIVISMO CULTURAL: OS DIREITOS HUMANOS SOB O ENFOQUE COSMOPOLÍTICO | 99 |
| A TUTELA PREVENTIVA E A PROTEÇÃO DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE: PARA ALÉM DA TUTELA RESSARCITÓRIA | 101 |
| ATÉ QUE PONTO O CONSUMIDOR AFIGURA-SE HIPOSSUFICIENTE? | 103 |
| A INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 129 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE | 105 |
| CONGRUÊNCIAS ATINENTES À ECOLOGIA POLÍTICA NA ESFERA DA TEORIA DO RISCO, PERANTE A POSSIBILIDADE CONTINGENCIONAL, TANGENCIADA PELA PRODUÇÃO DA PERCEPTIVIDADE SEMIÓTICA E REDUÇÃO DA PERPLEXIDADE, COM RELAPSOS DA MANIPULAÇÃO ESTATAL | 106 |
| INTRODUÇÕES INERENTES AO CONHECIMENTO HUMANO DESVENCILHADO DO ABSTRATISMO IMEDIATO DAS SUBSTÂNCIAS NÃO-PENSANTES NO PATAMAR DO PARADOXO SIMBIÓTICO TRIANGULARIZACIONAL | 107 |
| A POLÍTICA DE COTAS RACIAIS | 109 |
| DIREITO DE INGERÊNCIA X POTENCIAL ECONÔMICO DOS PAÍSES EM DESENVOLVIMENTO | 111 |
| PROPAGANDA DE CRÉDITO E O CONSUMIDOR SUPERINDIVIDADO | 113 |
| DIREITO DE ESCOLHA NA SOCIEDADE COMPLEXA DE CONSUMO: UMA GARANTIA FUNDAMENTAL CONTRA | 115 |

| | |
|--|-----|
| A PUBLICIDADE PERSUASI | |
| FÂLENCIA DOS CONTRATOS BANCÁRIOS: CONSIDERAÇÕES SOBRE O QUADRO GERAL DE CREDORES DA LEI 11.101 | 117 |
| A REFORMA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO E A EXECUÇÃO DE ALIMENTOS - EFETIVIDADE NOS ENCARGOS ALIMENTÍCIOS | 119 |
| DIREITO CONTEMPORÂNEO: DO FATO À CONCREÇÃO | 121 |
| O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL: A CONJUGAÇÃO ENTRE DESENVOLVIMENTO E MEIO AMBIENTE NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO | 123 |
| ESTADO CONSTITUCIONAL ECOLÓGICO: DIMENSÕES DA PROTEÇÃO AMBIENTAL | 128 |
| A ADEQUAÇÃO DAS PROVAS AO DIREITO PENAL ECONÔMICO | 130 |
| IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR NO CONTRATO DE LOCAÇÃO | 132 |
| A DIGNIDADE COSMOPOLÍTICA EM UMA GLOBALIZAÇÃO ENQUANTO VALOR: UMA (RE)CONSTRUÇÃO HERMENÉUTICA | 134 |
| O ACESSO À SAÚDE COMO DIREITO FUNDAMENTAL E A INDÚSTRIA FARMACÊUTICA | 136 |
| A INSUFICIÊNCIA DO SISTEMA FECHADO E A IMPORTÂNCIA DO PODER DISCRICIONÁRIO DO JUIZ FRENE AOS CASOS PROBLEMÁTICOS | 138 |
| ALIMENTOS PROVISÓRIOS E PROVISIONAIS: A DIFERENÇA EM MEIO AO INSTITUTO DE ALIMENTOS NO DIREITO DE FAMÍLIA | 140 |
| S. O. S. CAVALOS DE CARROÇA: A INTERFACE PARADOXAL ENTRE A SEGURANÇA RESPONSÁVEL NO TRÂNSITO POR PARTE DOS CARROCEIROS E A PROTEÇÃO AOS DIREITOS TRANSNACIONAIS DOS CAVALOS DE CARROÇA | 142 |
| A LEGITIMIDADE DO PORDE PUNITIVO DO ESTADO EM TEMPOS DE CRISE | 144 |
| PRISÃO TEMPORÁRIA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL | 145 |
| SOBERANIA E INGERÊNCIA NOS LIMITES DA QUESTÃO AMBIENTAL | 146 |
| NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL EM DECORRÊNCIA DA NOTIFICAÇÃO POR EDITAL | 148 |
| A RESPONSABILIZAÇÃO PENAL DA PESSOA JURÍDICA NOS DELITOS CONTRA A ORDEM ECONÔMICA | 150 |
| DIREITO COSMOPOLÍTICO: A CONSTRUÇÃO DE UMA NOVA INTERAÇÃO ENTRE ORDENS JURÍDICAS GLOBAIS | 152 |
| A EDIÇÃO DE SÚMULAS PELOS TRIBUNAIS: FUNÇÃO TÍPICA OU ATÍPICA DO PODER JUDICIÁRIO? | 154 |
| MEMÓRIAS PÓSTUMAS DO POSITIVISMO JURÍDICO | 156 |
| INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA – DUAS CORRENTES DIVERGENTES | 158 |
| ALFORRIA JURÍDICA AO INFLUXO DOS SISTEMAS DE INFORMAÇÕES | 160 |
| AUDIÊNCIAS PÚBLICAS E <i>AMICUS CURIE</i> : A ABERTURA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL BRASILEIRO À DEMOCRATIZAÇÃO DO PROCESSO | 162 |
| ENTRE A BINARIEDADE VICIOSA E A PLURIVALÊNCIA VIRTUOSA: TEORIA PROCESSUAL, CONSTITUCIONALIZAÇÃO COSMOPOLÍTICA E COOPERAÇÃO JURISDICIONAL | 164 |
| A INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 1641, II, DO CÓDIGO CIVIL: OFENSA À AUTONOMIA DA VONTADE DAS PESSOAS MAIORES DE SESSENTA ANOS | 166 |
| A SONEGAÇÃO TRIBUTÁRIA E A INEGIXIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA: ENTRE A SOBREVIVÊNCIA DA EMPRESA E A PRÁTICA DE CRIME FISCAL | 168 |
| A SOBERANIA ALIMENTAR E SEUS REFLEXOS NO BRASIL NO QUE DIZ RESPEITO À SEGURANÇA NUTRICIONAL DO INDIVÍDUO | 170 |

| | |
|--|-----|
| OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA TERCEIRA IDADE: A EFETIVAÇÃO DO ESTATUTO DO IDOSO | 172 |
| AS DUAS FACES DA DELAÇÃO PREMIADA NO BRASIL | 174 |
| A RECONSTRUÇÃO DE SENTIDO DO CONSTITUCIONALISMO. POR UMA CULTURA CONSTITUCIONAL DEMOCRÁTICA | 175 |
| O PRINCÍPIO DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E O NOVO CONSTITUCIONALISMO: APONTAMENTOS SOBRE A INTERCONSTITUCIONALIDADE NA SOCIEDADE DE RISCO | 177 |
| VERDADE REAL: PRINCÍPIO INFORMADOR E JUSTIFICATIVO PARA A INICIATIVA PROBATÓRIA DO JULGADOR NO PROCESSO PENAL | 179 |
| A RELAÇÃO ENTRE O CARÁTER ASSISTENCIAL DA INFORMALIDADE E A SISTEMÁTICA DO VIÉS PREVIDENCIÁRIO DA SEGURIDADE SOCIAL – NECESSIDADE DE REFORMA PARA O CONTROLE DA OBRIGATORIEDADE CONSTITUCIONALMENTE INSTITUÍDA | 182 |
| O CONCEITO DE REPRESENTAÇÃO POLÍTICA EM CARL SCHMITT | 184 |

A DIFÍCIL COMPROVAÇÃO DO ASSÉDIO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO¹

Adeline Schmitt²

Liégy Meneghetti³

José Henrique Pires Locatelli⁴

Nos últimos tempos, vivemos grandes modificações no setor trabalhista, passando-se a exigir de homens e mulheres uma maior disponibilidade de horas em sua carreira profissional, fazendo com que permaneçam a maior parte do tempo no ambiente de trabalho, acarretando assim, um maior relacionamento entre eles, favorecendo e exigindo a sociabilidade e a comunicação entre as pessoas.

A permanência diária no local de trabalho proporciona a aproximação dos indivíduos, podendo gerar relações afetivas, e de outro lado pode ocasionar o surgimento do assédio tanto moral como sexual, assim, essa questão tornou-se um assunto de grande notoriedade nos últimos tempos, não sendo considerada apenas uma preocupação local, mas sim mundial.

O assédio moral consiste na exposição do trabalhador a situações humilhantes e constrangedoras, repetitivas e geralmente prolongadas, durante o horário de trabalho e no exercício de suas funções, ocasionando dano à personalidade, dignidade, integridade física ou psíquica do assediado, pondo em risco seu emprego ou degradando o ambiente de trabalho.

Já o conceito de assédio sexual é a abordagem repetida de uma pessoa a outra, com a pretensão de obter favores sexuais, mediante imposição de vontade, ofendendo assim a honra, a imagem, a dignidade e a intimidade do assediado.

Em ambos os casos deve-se ter em mente a enorme dificuldade na produção de provas, pois a conduta do assediador ocorre geralmente às escondidas. Contudo ainda, cabe ao assediado o ônus da prova, que poderá ser feita através de testemunhas, bilhetes, presentes, mensagens eletrônicas, e até mesmo de gravações telefônicas e ambientais.

O presente trabalho, elaborado através de pesquisas, tem como objetivo de visar o esclarecimento necessário sobre o assédio moral e/ou sexual no ambiente de trabalho, sendo muitas vezes ignorado ou ocultado. A fim de que possam identificar o problema, buscar soluções, prevenir ou reparar os abusos, é importante que os trabalhadores estejam atentos à prática de assédio moral e/ou sexual no ambiente laboral. Os primeiros passos para que se possa lutar contra esse fato, é a conscientização e a divulgação de informações sobre a prática do assédio moral e/ou sexual.

Palavras-chaves: Assédio - Moral - Sexual - Provas

Referências Bibliográficas:

BULOS, Uadi Lammego. Constituição Federal Anotada. São Paulo : Saraiva, 2007.

SILVA, Fábio Luiz Pereira. Assédio Sexual no trabalho, responsabilidade do empregador. In <http://www.pereiraadvogados.com.br> . Consulta em 15/08/2008

WAGNER, Advogados Associados. Cartilha Informativa sobre Assédio Moral no mundo do Trabalho. SEDUFMS, 2006.

WAGNER, Advogados Associados. Assédio Sexual Uma Cartilha Voltada para o Trabalhador. SEDUFMS, 2006.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “A DIFÍCIL COMPROVAÇÃO DO ASSÉDIO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO”, iniciado em 02/08/08, com apoio da Faculdade de Direito de

Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, concretização de direitos e cidadania”.

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

³ Co-autora. Aluna de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: liegygm@hotmail.com

⁴ Orientador. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria. Especialista em Direito do Trabalho e Processual do Trabalho pelo CETRA/SESUC. Auditor Fiscal do Trabalho. Professor da área de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito de Santa Maria. E-mail: jose.locateli@mte.gov.br

A REPERCUSSÃO GERAL COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO¹

Adriana Silveira Bonumá²

Paula Porto³

Fernanda Favarini Odorissi⁴

Rafael Pujol⁵

Angela Araujo da Silveira Espindola⁶

O presente trabalho pretende promover um estudo sobre o instituto da repercussão geral, que surge no direito brasileiro com a previsão constante no artigo 102, §3º, da CF/88, acrescido pela Emenda Constitucional nº 45/04, estabelecendo que, em sede de Recurso Extraordinário, deverá o requerente demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais debatidas no caso, cuja competência para apreciação de sua existência é exclusiva do Supremo Tribunal Federal. Os artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil, acrescidos pela Lei 11.418/06, reconhecem o instituto como requisito de admissibilidade recursal, delimitando-o conceitualmente ao preceitar que “para efeito de repercussão geral, será considerada a existência, ou não, de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa”. Ademais, encontra-se previsto no Regimento Interno do STF, nos artigos 322-A e 328, com redação dada pela Emenda Regimental 21/07. São reconhecidas como finalidades do instituto consolidar o papel do STF como corte constitucional e não como instância recursal; propiciar que o STF apenas analise questões relevantes para a ordem constitucional, cuja solução transcenda o interesse subjetivo das partes; bem como, conseguir que o STF decida uma única vez cada questão constitucional, não se pronunciando em outros processos com matéria idêntica. O que se observa é que a repercussão geral ingressa no ordenamento jurídico brasileiro como um verdadeiro instrumento de jurisdição, capaz de auxiliar na concretização de uma prestação jurisdicional mais efetiva. Ademais, trata-se de pesquisa bibliográfica, à medida em que foram utilizados obras e textos técnicos e teóricos sobre o tema repercussão geral. Dentre os autores que serviram de base para a pesquisa, pode-se destacar Dantas, Marinoni, Mitidiero e Braghittoni.

Palavras-chaves: Repercussão geral – recurso extraordinário – requisito de admissibilidade.

Referências Bibliográficas:

BRAGHITTONI, R. Ives; CARMONA, Carlos Alberto (coord.). *Recurso extraordinário: uma análise do acesso do Supremo Tribunal Federal*. São Paulo: Atlas, 2007.

DANTAS, Bruno. *Repercussão geral: perspectivas histórica, dogmática e de direito comparado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “A repercussão geral como requisito de admissibilidade do recurso extraordinário”, iniciado em 01/03/08, vinculado à Linha de Pesquisa Constitucionalismo, concretização de direitos e cidadania.

² Autor. Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: a.bonuma@terra.com.br.

³ Co-autor. Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: paulitiaporto@hotmail.com.

⁴ Co-autor. Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: fezinhaodorissi@msn.com.

⁵ Co-autor. Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: rafaelpujol@hotmail.com.

⁶ Orientador. Doutora em Direito Público pela UNISINOS. Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogada. E-mail:angela@fadisma.com.br.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Repercussão geral no recurso extraordinário*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MITIDIERO, Daniel. *Elementos para uma teoria contemporânea do processo civil Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

NERY JUNIOR, Nelson. *Teoria geral dos recursos*. 6. ed. atual., ampl. e reform. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

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

O crime de informação na sociedade globalizada e a efetividade do Direito Penal Econômico sobre suas conseqüências¹

Alcibiades Carvalho de Lima²

Jerônimo Tybusch³

Fábio Agne Fayet⁴

O presente trabalho tem por escopo instigar o meio jurídico em relação à problemática que envolve a sociedade pós-moderna, ou contemporânea, que é diuturnamente atacada pelos meios de comunicação. A instantaneidade informacional que permitiu uma rapidez de acesso aos meios de produção de notícias, invariavelmente, está esposada por uma relativa carga de interesses que aviltam a sociedade, prestando um desserviço ou, simplesmente, desinformando, com o objetivo de desvirtuar e influir diretamente em mercados, proporcionando ganhos estratosféricos àqueles que realmente detêm o que foi escondido da grande massa. Este contorcionismo comportamental da informação encontra seu habitat natural, principalmente, num espaço delimitado como ciberespaço e, a despeito do que acontece com tantas questões que envolvem o mundo globalizado atual, desconhece qualquer limite fronteiriço e passa ao largo do direito clássico. Mais especificamente, aqui, será abordado o direito penal, que na sua forma clássica não dispõe dos meios tutelares mais eficazes de ataque a esta gama de informações que é produzida no ciberespaço, através do cibercrime, ainda pouco explorados. Compete, portanto, ao direito penal econômico consorciado à imputação objetiva, dadas as suas peculiaridades de tenacidade por incidência de normas penais em branco, que possuem naturalmente um poder de revitalização mais ágil, a tutela sobre este campo ainda virgem do ponto de vista da lei, haja visto que os direitos de quinta geração não encontram pacificação doutrinária. É certo, portanto, que o direito penal econômico, em razão de sua dinâmica de aplicação, pode resultar em remédio eficaz contra este mal invisível que movimentam mercados e subjugam sociedades diversas ao redor do planeta para satisfação dos impérios criminais.

Palavras-chaves: Direitos de quinta geração; Informação; Direito Penal Econômico

Referências Bibliográficas:

FAYET, Fábio Agne. Monografia de Doutorado da Faculdade de Coimbra, Portugal.

HALL, Stuart. A identidade cultural na pós-modernidade. DP&A Editora – 11ª Edição, 2006.

LAVORENTI, Wilson e SILVA, José Geraldo da. Crime organizado na atualidade. Editora Bookseller, 2000.

LÉVY, Pierre. Cibercultura. Tradução Carlos Irineu da Costa. Editora 34, 1999.

PODVAL, Robert. Temas de Direito penal Econômico.

¹ Artigo científico. Parte integrante de monografia – projeto de pesquisa – acerca da urgente pacificação dos direitos de quinta geração – direitos de informação. Disciplina de Direito Penal Econômico.

² Autor: Acadêmico do 5º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA – e-mail: alci.lima@terra.com.br

³ Orientador: Doutorando em Ciências Humanas pela UFSC

⁴ Orientador: Mestre em Ciências Criminais pela PUC/RS.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA: caminho para efetivação dos direitos fundamentais¹.

Alexandre de Ugalde Gründling,
Cleunice Malheiros Ruviano,
Daniel Fioreze Saggin,
Humberto Phillipen²,
Valéria Ribas do Nascimento³

O presente artigo trata de certos (di) lemas existentes na relação entre jurisdição constitucional e democracia, bem como traz alguns apontamentos para a efetivação dos direitos fundamentais, a partir dos princípios básicos da justiça constitucional à luz da hermenêutica, tendo como cerne a compreensão e a linguagem. A jurisdição constitucional, especialmente na Constituição da República de 1988, se entenderá como: o controle de constitucionalidade das leis e atos normativos, poder este exercido da forma concentrada pelo Supremo Tribunal Federal. Juntamente a isso, busca-se, através da hermenêutica jurídica, caminhos possíveis de serem aplicados no caso concreto a fim de que se tenha uma decisão democrática. Sob um outro prisma, este artigo tratará das dificuldades enfrentadas pelos direitos fundamentais para se tornarem efetivos na sociedade atual, relacionando a democracia diretamente com os direitos fundamentais, pois a dimensão substancial desta é determinada pelo pacto constitucional, o qual garante os direitos fundamentais. Nesse sentido, abordando a discussão acerca do discurso, ao que tange a Teoria da Argumentação de Jürgen Habermas e demais teorias discursivas, busca-se, através deste estudo, analisar as correntes que fundamentam tais caminhos inteligíveis e suas implicações no mundo jurídico, sob um ponto de vista fenomenológico. Sendo assim, a Constituição, ou torna-se um condição de possibilidade para a efetivação dos direitos fundamentais na sociedade brasileira, com esta e para além desta, ou constata-se que estamos em uma crise de estagnação da construção de novos caminhos em busca do desconhecido jurídico, e como pena, estamos fadados a viver aquém dos caminhos da compreensão através da linguagem.

Palavras-chaves: Jurisdição Constitucional – Hermenêutica – Democracia – Direitos Fundamentais - Efetivação.

Referências Bibliográficas:

CASTANHEIRA NEVES, A. Metodologia Jurídica. Problemas fundamentais. Coimbra Editora, 1993.

HEIDEGGER, Martin. Ser e Tempo. Manaus: Editora Vozes. 3ª edição, 2008.

STRECK, Lenio Luiz. Jurisdição Constitucional e Hermenêutica: uma nova crítica do direito. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “Jurisdição constitucional e democracia” iniciado em 20/08/2007, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”.

² Autores: Alunos da graduação em Direito, respectivamente, da Faculdade de Direito de Santa Maria - FADISMA. E-mail: fdr.adv@bol.com.br.

³ Orientadora: Doutoranda em Direito na Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS. Professora da disciplina de Direito Constitucional na Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA e na Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS. E-mail: valribas@terra.com.br

STRECK, Lenio Luiz. Verdade e consenso. Porto Alegre: Editora Lumen Júris. 1ª edição, 2006.

TRIBE, Laurence; DORF, Michael. Hermenêutica Constitucional; trad. Amarílis de Souza Birchal. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2007.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

ILUSÃO DO POVO AFRICANO: De Organização da Unidade Africana a Carta Africana dos Direitos e dos Povos¹

Aliu Gomes²

O ser humano nasce para viver numa sociedade, com dignidade e com direitos iguais, respeitando as diferenças culturais, sociais e relacionando-se com espírito de solidariedade. Os direitos humanos passaram a ter grande importância a partir de herança histórica de grandes atrocidades ocorridas no mundo, principalmente na Segunda Guerra Mundial, que impossibilitava uma convivência digna dos seres semelhantes no ambiente comum. Em virtude dessas atrocidades, em meados do século XX, consolidam-se internacionalmente estes direitos, surgindo assim vários sistemas para proteção dos mesmos, inclusive o sistema Africano. Neste diapasão, este trabalho tem o objetivo de mostrar os caminhos percorridos pela Organização da Unidade Africana (OUA), que foi substituída pela União Africana (UA), em nove (9) de Julho de 2002, para alcançar um sistema de proteção africano dos direitos humanos, através da Carta Africana dos Direitos e dos Povos, denunciando o uso do conceito da soberania absoluta que foi desenvolvido na época de formação dos Estados Nacionais, quando tudo girava em torno de Europa. Assim, nas décadas de 60 e 70, quando a maioria dos Estados Africanos começou a se formar, estes trataram a soberania no seu conceito tradicional, ou seja, como sendo absoluta, legitimando, assim, os atos cruéis cometidos naquele período, sustentando a tese de que o problema tratava-se de questões domésticas baseado, assim, na soberania e não-ingerência.

Nesta seara, com freqüentes violações na época, como política de massiva violação dos direitos humanos, acabando, assim, com a esperança de liberdade que o povo africano almejava, com o fim da colonização. Por outro lado, os países desenvolvidos desejam que os países em desenvolvimento atinjam seus patamares em relação aos direitos humanos, direitos estes inseridos na Carta Africana dos Direitos e dos Povos.

Palavras-Chave: Soberania, Não ingerência, OUA, Carta Africana.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFIAS

COMPARATO, Fabio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 3. ed. rev. ampl. São Paulo: Saraiva, 2003.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos humanos e cidadania**. 2. ed. Reform. São Paulo: Moderna, 2004 (Coleções Polêmica).

¹ Durante a elaboração deste artigo, foi feita a pesquisa bibliográfica, utilizando algumas referências dos livros e artigos lidos no grupo de pesquisa, coordenado pela Prof^a. Dr. Jânia Maria Lopes Saldanha, com seguintes temas: Os direitos humanos no Mercosul sob o prisma do cosmopolitismo e da interconstitucionalidade. Mas, foi por iniciativa do próprio acadêmico, pesquisar os caminhos percorridos pela então OUA, para alcançar carta africana dos direitos e dos povos.

² Acadêmico do 10º semestre do curso do direito da Universidade Federal de Santa Maria-UFSM. E-mail: aliugomes200@yahoo.com.br. Integrante do Grupo de pesquisa e extensão, coordenada pela prof^a. Dr. Nara Vieira Ramos, com seguintes temas: Pesquisa Diagnóstico sobre serviços escolares e não-escolares de atendimento à infância, à juventude e famílias em SantaMaria-RS .

JERÔNIMO, Patrícia. **Os direitos do homem à escala das civilizações**. Coimbra: Editora Livraria Almedina, 2001.

MOLLER, Josué Emilio. **A fundamentação ético-política dos direitos humanos**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2007.

PIOVESAN, Flavia (coord.) **Direitos humanos**. Curitiba: Juruá, 2006.

REFERÊNCIAS ELETRÔNICAS

ANDRADE. José H. Fischel. **A proteção dos direitos humanos e dos povos na África**. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/a_pdf/andrade_protacao_dh_povos_africa.pdf,> Acesso em: 08. mar.2008.

ROCHA, Patrícia Barcelos Nunes de Mattos, **Direitos humanos e Globalização**. Disponível em: <<http://www.fdc.br/Revista/..%5CArquivos%5CRevista%5C21/01.pdf>.> Acesso em: 23.abr.2008.

A influência da religião nas decisões do Supremo Tribunal Federal: os casos do uso das células-tronco em pesquisas científicas e do aborto de anencéfalos¹

Amanda de Oliveira Fogaça²

Josianne Zanoto³

Em dezembro de 2006, o Supremo Tribunal Federal realizou sua primeira audiência pública, referente ao julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 3510, proposta em 2005 pelo então Procurador da República, contra o artigo 5º e parágrafos da Lei de Biossegurança (Lei nº 11.105/05). Em jogo estava a permissão para utilização de células-tronco embrionárias em pesquisas e terapias. Segundo o PGR, a Lei afrontava diretamente as garantias constitucionais do direito à vida e da dignidade da pessoa humana. A realização de audiência pública, bem como a decisão pela improcedência da ação, é representante de um novo STF, capaz de aproximar-se dos anseios da sociedade civil, atuando em questões que envolvem grande repercussão pública, exercendo uma atividade verdadeiramente democrática e representativa da vontade do povo. Estas atitudes abrem caminho para decisões impessoais fundamentadas em argumentos puramente jurídicos, mesmo em questões que envolvem um verdadeiro duelo entre ciência e religião, caso da referida ADI e da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental 54, que versa sobre a permissão de aborto de fetos anencéfalos, atualmente em julgamento. Tendo sido iniciada esta tão importante mudança de postura e pensamento, indaga-se o quanto a já julgada ADI3510 e a ainda em andamento ADPF54 contribuíram para esta mudança. O quanto o fervor religioso de uma parcela da sociedade, e a própria religiosidade dos ministros, influenciou as suas decisões? E de que maneira conseguiram distanciar-se dele, atendo-se ao aspecto jurídico e à realidade atual de nossa sociedade? O que estas decisões podem significar para o futuro da relação judiciário – sociedade civil? Este trabalho não pretende apresentar respostas definitivas e imutáveis a estas perguntas, mas sim jogar luz sobre a recente atuação do STF analisando e compreendo as suas ações, tendo em mente sua relevância para a proteção e efetivação dos direitos fundamentais e a democratização da sociedade. Desta forma, o projeto alinha-se com a linha de pesquisa Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania proposta pela FADISMA.

Palavras-chaves: Supremo Tribunal Federal – células-tronco – aborto – religião

Referências Bibliográficas:

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Transcrição parcial dos votos da ADI3510. Relator: Ministro Ayres Britto. Julgamento: 28 de maio de 2008. Acórdão ainda não publicado.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *O poder dos juízes*. 2ª. ed. ver. São Paulo: Saraiva, 2002.

HOBSBAWM, Eric. *The Age of Revolution 1789-1848*. 3. ed. London: Weidenfeld & Nicolson, 1996.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “A influência da religião nas decisões do Supremo Tribunal Federal: os casos do uso das células-tronco em pesquisas científicas e do aborto de anencéfalos”, iniciado em 01/07/08, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”.

² Autor. Aluna de graduação do 9º 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. Advogado. E-mail: josianne@fadisma.com.br

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

O CASO XIMENES LOPES PERANTE A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: À ESPERA DOS BÁRBAROS E A (RE)INVENÇÃO DE UM DIREITO COMUM PLURAL¹

Ana Carolina Guimarães Seffrin²

Angela Araujo da Silveira Espíndola³

A proposta abordada pela presente pesquisa versa sobre análise do contencioso Ximenes Lopes *versus* Brasil, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos – OEA. A decisão tratou sobre violação de direitos de um portador de transtornos mentais. A partir do conteúdo sentencial, que condenou o Brasil por violações de direitos humanos, aponta-se a importância do julgamento para a consolidação, desenvolvimento e promoção dos direitos humanos no cenário nacional e internacional. A partir de uma perspectiva interdisciplinar e multicultural, a investigação parte do caso Ximenes Lopes para aprofundar o debate em torno da efetividade da proteção internacional dos direitos humanos, adotando-se como referência teórica as construções aduzidas pela jurista Mireille Delmas-Marty e os delineamentos da autora pertinentes às reflexões das lógicas jurídicas contemporâneas, bem como a fundamentação do pluralismo jurídico enquanto alternativa de reinvenção de um direito comum acessível a todos. A problemática dos direitos humanos nas democracias ocidentais é desvelada e os fundamentos assumidos pela matriz da Justiça Internacional tomam conjuntura. Para a realização do estudo, optou-se pelo “método” de abordagem “estudo de caso” (monográfico), haja vista que as etapas examinadas são conduzidas a partir da compreensão do julgamento com vistas a construir um direito comum plural. Considerando a pretensão de estudar-se o contexto nacional e internacional, estabelecendo um diálogo entre culturas jurídicas, dá-se, ainda, a utilização do “método” (de procedimento) comparativo, objetivando verificar semelhanças e explicar diferenças sobre a temática no cenário jurídico atual. Adota-se como “técnica” de pesquisa a documentação indireta de natureza jurídica, com pesquisa bibliográfica de fontes primárias e secundárias. Nesse diapasão, a experiência paradigmática do caso Ximenes Lopes no Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos, revela uma paisagem de comprometimento com os principais dispositivos normativos do denominado movimento do “Direito Internacional dos Direitos Humanos”. A universalidade dos direitos do homem, em meio à crescente especialização do direito e as crises do Estado contemporâneo, observa nos percursos de reinvenção de um direito comum plural as chances práticas de desobstrução de obstáculos e concretização dos direitos humanos.

Palavras-chaves: Direitos Humanos – Pluralismo Jurídico – Corte Interamericana de Direitos Humanos – caso Ximenes Lopes

Referências bibliográficas:

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

DELMAS-MARTY, Mireille. *Três desafios para um direito mundial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

OST, François. *O tempo do direito*. Lisboa: Instituto Piaget, 1999.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Max Limonad, 2000.

¹ Resultados finais do trabalho de conclusão de curso desenvolvido pela autora durante o ano de 2008, como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em direito, vinculado à Linha de Pesquisa “Novos Direitos, Internacionalização e Multiculturalismo”.

² Autora. Acadêmica do 10º semestre do curso de direito da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA).

³ Orientadora. Doutora em Direito Público pela UNISINOS. Professora de graduação e pós-graduação da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA) e da UNISINOS. Advogada.

ROULAND, Norbert. *Nos confins do direito: antropologia jurídica da modernidade*. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

VILLEY, Michel. *O direito e os direitos humanos*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

A INTERVENÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA DISPUTA POLÍTICA PARTIDÁRIA: UMA ANÁLISE DA ADIN Nº. 1351-3

Ana Paula de Almeida Lopes¹

Carolina Suptitz²

RESUMO

A expansão do Poder Judiciário, inicialmente como uma necessidade para resolver as incertezas trazidas pelo Estado Social para o campo do direito, foi muito além do que a promoção de políticas públicas e a busca pela concretização de direitos fundamentais. Com a decisão da Adin nº 1.351, que declarou unanimemente a inconstitucionalidade da cláusula de barreira, institucionalizada pela Lei nº 9.096/95 ou Lei dos Partidos Políticos, a intervenção do Supremo Tribunal Federal adentrou também na regulação da disputa partidária, o que polemizou ainda mais a legitimidade do fenômeno da “judicialização da política” no cenário brasileiro. Nesse sentido, o objetivo do presente artigo é analisar as circunstâncias políticas do fenômeno da judicialização da política no Brasil, tendo em vista as duas decisões do STF sobre a cláusula de barreira, proferidas nas Adin nºs 1.351-3 e 1.354-8, em que foram proferidas decisões unânimes e opostas.

Palavras-chave: controle de constitucionalidade – partidos políticos – cláusula de barreira – judicialização da política.

¹ Autor. Graduada em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Unisinos. Aluna do Mestrado em Direito Público do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Unisinos. Bolsista Capes/Prosup. Atualmente, participa do projeto de pesquisa “A transnacionalização do direito e a concretização dos direitos humanos sob um prisma hermenêutico-constitucional cosmopolita: o fenômeno da recepção e da fertilização recíproca na jurisdição brasileira”, coordenado pelo prof. Dr. José Luis Bolzan de Moraes. A dissertação de mestrado, em fase conclusiva, versa sobre o impacto político do controle de constitucionalidade no processo político democrático, especificamente no caso da Adin nº 1.351, em que foi declarada a inconstitucionalidade da cláusula de barreira. E-mail: anapaula98@yahoo.com.

² Autor. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria - UFSM. Especialista em Processo Civil pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS. Aluna do Mestrado em Direito Público no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Unisinos. Bolsista Capes/Prosup. Atualmente, participa do projeto de pesquisa “Teoria do Processo”, coordenado pelo Prof. Dr. Ovídio A. Baptista da Silva. Professora das disciplinas de Teoria Geral do Processo, Processo Civil I e Processo Civil II da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. A dissertação de mestrado, em fase conclusiva, versa sobre a audiência pública jurisdicional e suas sincronias e anacronismos diante a comunidade contemporânea. E-mail: carolina.suptitz@gmail.com.

O DIREITO À VIDA SOB OS ENFOQUES RELATIVISTA E UNIVERSALISTA: O INFANTICÍDIO NAS COMUNIDADES INDÍGENAS E O ABORTO DE FETOS ANENCÉFALOS NO BRASIL¹

Andressa Lutz Schiaffino²

Josianne Zanoto³

Em razão das comemorações dos sessenta anos da Declaração Universal dos Direitos Humanos, juntamente com os vinte anos da Constituição Federal do Brasil, faz-se necessário evidenciar e discutir situações de violações a direitos previstos em ambos os textos normativos. Entre tantos direitos desrespeitados, um deles salienta-se pela gravidade: o direito à vida, direito fundamental inerente à pessoa humana. Em face disso, apresentam-se duas situações: a primeira delas é a prática de infanticídio nas tribos indígenas brasileiras; a segunda é a discussão no Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a possibilidade de realização de aborto no caso de fetos anencéfalos. São, com efeito, duas realidades atuais e controversas sob a égide de um ordenamento jurídico notoriamente social, pioneiro na proteção aos direitos fundamentais. Além disso, em ambos os casos essas práticas atingem os mais vulneráveis, quais sejam, as crianças e os nascituros, aqueles que não podem decidir por si, que necessitam de proteção e cuidados especiais. Por serem extremamente vulneráveis, são submetidos à violação de seus direitos mínimos, muitas vezes sem a objeção daqueles que têm condição e o dever de protegê-los, como o Estado, a família e a própria sociedade. De outra banda, essas discussões remetem às teorias do universalismo e relativismo culturais, especificamente quanto à posição do Estado às questões aqui propostas. Assim, se é verdade que o Estado é omissivo em relação ao infanticídio indígena, sob a alegação de que se trata de uma manifestação da tradição e cultura locais, não é menos verdade que a discussão acerca da possibilidade de aborto dos fetos anencéfalos é hoje bastante discutida no Judiciário, inclusive no STF, em função do ajuizamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 54. Esta última contenda, contudo, somente veio à tona em razão das ações judiciais contendo pedidos de pais buscando uma autorização do Estado para realização do aborto, que em regra é crime no Brasil. O estudo, portanto, procura definir o alcance da proteção ao direito à vida, previsto no ordenamento jurídico brasileiro. Para tanto, é necessário verificar o porquê da distinção no tratamento entre crianças indígenas e os nascituros anencéfalos. Em outras palavras, por que no primeiro caso o Estado adota a postura relativista, de preservação cultural, apesar da crueldade da prática do infanticídio? E qual o motivo para, no segundo caso, apresentar resistência à realização do aborto de fetos que não sobrevivem após o parto ou que sobrevivem por algumas horas ou dias, numa postura que pende para o universalismo? Causa estranheza a atuação do Estado brasileiro, eis que paradoxal. A metodologia utilizada para a realização do projeto é a dialética, enquanto as metodologias de procedimento são a comparativa, a histórica e o estudo de caso.

Palavras-chave: Direito à vida – Relativismo e universalismo – Infanticídio indígena e aborto de fetos anencéfalos.

Referências Bibliográficas:

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). Decisão de medida liminar da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 54-8 (ADPF 54), que trata da inclusão do aborto de fetos anencéfalos no rol das exceções que permitem a realização de aborto no Brasil. Relator Min. Marco Aurélio. Disponível em: www.stf.jus.br. Acessado em: out. 2008.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “O direito à vida sob os enfoques relativista e universalista: o infanticídio nas comunidades indígenas e o aborto de fetos anencéfalos no Brasil”, iniciado em outubro de 2008, na Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”.

² Autora. Acadêmica do 8º semestre da FADISMA. E-mail: dehdinha_direito@hotmail.com.

³ Orientadora. Mestre em Direito da Integração Latino-Americana pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Docente na FADISMA. E-mail: josiannezanoto@yahoo.com.br.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Direitos Humanos e Cidadania*. 2. ed. São Paulo: Moderna, 2004.

NIETZSCHE, Friedrich. *Humano, Demasiado Humano*. Tradução Antonio Carlos Braga. Coleção Grandes Obras do Pensamento Universal – Nº. 42. São Paulo: Escala, 2006.

NOVELINO, Marcelo. *Da Dignidade da Pessoa Humana*. Conteúdo Jurídico. Revista Prática Jurídica, Brasília – DF, Ano VII, nº 77, p. 24-34, ago. 2008.

PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi. *História da Cidadania*. 2. ed. – São Paulo: Contexto, 2003.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o direito constitucional internacional*. 7. ed. rev., ampl. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. *Temas de Direitos Humanos*. São Paulo: Max Limonad, 2003.

SUZUQUI, Márcia (Org.). *Quebrando o silêncio: o debate sobre o infanticídio nas comunidades indígenas do Brasil*. 2007.

Instituição de Origem:

Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA).

O DIREITO NA LITERATURA DE SHAKSPEARE¹

Anna Lúcia Noschang da Silva²

Angela Araújo da Silveira Espíndola³

Já faz parte do senso comum, há muito tempo, que a Ciência Jurídica está esgotada, por isso procura-se maneiras diversas da tradicional para o aprendizado, compreensão e interpretação do Direito. Há muitas maneiras de estudá-lo, e uma delas vem se destacando cada vez mais no cenário jurídico dos últimos tempos: o estudo da ciência jurídica a partir da Literatura. Nasceu nos Estados Unidos do século XX o movimento denominado “Law and Literature”. A partir de então, esse vem conquistando cada vez mais espaço dentre os estudiosos e pesquisadores de todo o mundo, pois se aproveita a interdisciplinaridade existente entre o conteúdo das duas ciências para atingir o objetivo proposto: adquirir novas perspectivas para se repensar o Direito. Esse estudo poderá ser realizado de diversas maneiras como, por exemplo: estudar o Direito, as leis, como se fosse uma obra literária (o Direito “como” Literatura); analisar os casos compatíveis à Ciência Jurídica já existentes nas tramas literárias (o Direito “da” Literatura); comparar o Direito real com o presente nas ficções (o Direito “comparado” à Literatura); inserir o Direito na Literatura (o Direito “na” Literatura), entre outros caminhos ainda a serem descobertos. Nesta pesquisa será discutida a teoria do movimento, e para isso explorar-se-á o “Direito da Literatura” mais profundamente. Dessa forma, não há autor literário melhor do que Shakespeare para trazer uma trama suficientemente consistente e complexa para refletir sobre o tema e apurar o senso crítico em relação a diversos casos. Em sua obra “O Mercador de Veneza”, ele traz uma situação jurídica inserida na própria história e por isso, neste caso, é apropriado o estudo do “Direito da Literatura”. “O Mercador de Veneza” é uma obra que traz diversas questões e que podem ser abordadas de diferentes maneiras, como preconceitos, racial e religioso, usura, promessas, e também traz uma reflexão profunda e muito pertinente para o aplicador da lei, na qual será dirigido o foco da discussão: deve-se ser positivista ao extremo, ou uma lei pode ser aplicada de diferentes formas para determinado caso de acordo com a interpretação de cada um? Essa questão vem a tona na trama quando dois personagens fixam um contrato de empréstimo de dinheiro, e como garantia de pagamento, um deles promete uma libra de sua própria carne. No momento em que a dívida não é quitada, eles devem acertar as contas. Então vão a julgamento e no Tribunal surge o impasse: se fosse tirada uma libra de carne do devedor, não deveria ser tirado nada mais além disso, nem mesmo uma gota de sangue. Então, como resolver o caso, se o que estava acordado era isso? Se o juiz aplicasse a lei e fizesse cumprir o acordo contratual, isso infringiria uma conduta condenada por outra lei. Diante disso, resultou um questionamento sobre o que afinal é a justiça e qual é a melhor forma de fazê-la. O conceito de justiça é diferente para cada um de nós e com reflexões como esta se procura compreender melhor, teoricamente, o sentido da palavra para melhor aplicá-la na prática. A partir dessas constatações, conclui-se que esse é um assunto que, se estudado com seriedade trará muitos avanços no que diz respeito à reflexão profunda e abrangente a diversos temas e também proporciona o estudo do Direito de uma maneira mais prazerosa. Mas além de tudo, esta é uma nova maneira de superação da crise de interpretação do Direito.

Palavras-chaves: Direito e Literatura – Crise do Direito – Hermenêutica Jurídica.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “Direito e Literatura: Aproximações e Perspectivas para se repensar o Direito”, iniciado em 01/07/08, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania” que vem sendo desenvolvido junto ao Grupo de Estudos “Direito e Literatura”, sob a orientação da Profa. Dra. Angela Araújo da Silveira Espíndola.

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

³ Orientadora. Doutora e Mestre em Direito pela UNISINOS. Professora dos Cursos de Direito da FADISMA e da UNISINOS. E-mail: angela@fadisma.com.br

Referências Bibliográficas:

TRINDADE, André Karam / GUBERT, Roberta Magalhães / NETO, Alfredo Copetti. Et alli. Direito & Literatura – Reflexões Teóricas – Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2008.

TRINDADE, André Karam / GUBERT, Roberta Magalhães / NETO, Alfredo Copetti. Et alli. Direito & Literatura – Ensaios Críticos - Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2008.

STRECK, Lênio Luis. Verdade e Consenso: Construção, Hermenêutica e Teorias Discursivas – Editora Lúmen Júris, Rio de Janeiro, 2007.

WARAT, Luis Alberto. A ciência Jurídica e seus dois maridos – Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2000.

TRINDADE, André Karam/ SHWARTZ, Germano. Et alli. Direito e Literatura – O encontro entre Themis e Apolo – Juruá Editora, Curitiba, 2008.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

A SOCIEDADE, O HOMEM, A EVOLUÇÃO E O CRIME¹

Ariane Simioni²

Mário Luis Lírío Cipriani³

Visando apresentar possíveis fontes do crime e do fazer criminológico, desenvolveu-se o presente trabalho, através da análise do indivíduo nas fases de nosso desenvolvimento histórico, sua identidade, suas fontes formativas e o desenvolvimento pessoal e social como fatores de influência sobre o ser humano e suas ações, apresentando, para isso, a evolução social e consequentemente, o conceito e percepção de identidade individual e societária.

Frente a uma realidade que nos induz a pensar nas possíveis causas de uma crescente violência e inseridos num contexto de insegurança real ou fictícia, vem-se através deste trabalho buscar hipóteses para o crime e do fazer criminológico nos indivíduos. Portanto, no desenvolvimento da presente pesquisa utilizou-se do método lógico – indutivo.

Objetivando levantar razões que conduzem o ser humano a atos muitas vezes destituídos de qualquer parâmetro, que provocam na sociedade uma aterradora perplexidade, se analisará a evolução societária e a inserção do indivíduo e seus conflitos internos no contexto de uma realidade indiferente às necessidades da formação do homem, uma vez que esse se caracteriza como uma criatura multidimensional e não somente simplista. A modernidade buscou fazer, com o uso da metodologia cartesiana aplicada a totalidade das ciências, a idéia de que o homem não se compõe somente de aspectos físicos ou biológicos, mas sim psíquicos sociais e relacionais.

Com isso, observou-se através da análise bibliográfica que o indivíduo constitui-se do óbvio material orgânico e psicológico que, combinados, podem se modificar dependendo dos estímulos externos, aos quais cada um é exposto desde sua concepção e consequente aceitação materna, resultando em um ser socialmente positivo, negativo ou indiferente.

Assim, a partir dessas observações concluiu-se que caso se pretendesse em alguma medida desvendar os mistérios da identidade humana, sua formação, limites e defeitos para então dar início ao processo de cognição do germe do crime e da criminologia, então se deveria primeiro permitir a todos a inclusão proporcionada pelo saber. Quanto mais pessoas tiverem a possibilidade de conhecerem os fundamentos das regras e leis das ciências, maiores serão as chances de se cessar com a repetição metódica de ações que nunca tem seus porquês questionados e, assim, se experimentar uma verdadeira evolução, pois apenas quando se atingir esse nível evolutivo os fatores reais de poder serão suprimidos e poder-se-á dizer, sem sobra de dúvidas, o mesmo que diz a letra da música “Somos quem podermos ser” da Banda Engenheiros do Hawai⁴, pois apenas o conhecimento das origens das regras pode libertar uma sociedade escrava do pragmatismo.

¹ Artigo científico iniciado em maio de 2007, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa Constitucionalismo, concretização de direitos e cidadania.

² Autora. Aluna de graduação do 8º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: arianesimioni@ibest.com.br

³ Orientador. Especialista em Direito Penal Econômico e Europeu pela Universidade de Coimbra. Coimbra, Portugal. Mestre em Ciências Jurídico-Criminais pela Universidade de Coimbra. Coimbra, Portugal. Doutorando em Problemas Actuales del Derecho Penal y de la Criminologia pela Universidad Pablo de Olavide (UPO). Sevilla, Espanha. Advogado. Professor da área de Direito Processual Penal. E-mail: cipriani.adv@uol.com.br

⁴ Um dia me disseram quem eram os donos da situação sem querer eles me deram as chaves que abriam esta prisão e tudo ficou tão claro o que era raro virou comum, como dia depois do outro como um dia, um dia comum.

Palavras-chaves: indivíduo, identidade, sociedade e evolução.

Referências Bibliográficas:

BRITO, Eleonora Zicari Costa; *A Ciminologia e a Construção de Gênero, Classe e Raça*. Disponível em: < Acesso em: 17 de maio de 2007.

DALLARI, Dalmo de Abreu; *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

FREUD, Sigmund; *O Futuro de uma ilusão, O mal-estar na civilização e outros trabalhos*. Rio de Janeiro: Imago, 2006.

HALL, Stuart; *A identidade cultural na pós-modernidade*. 11. ed. Rio de Janeiro: DP&A, 2006.

HARTMANN, Fernando (Org); JR, Norton Cezar dal Follo da Rosa; (Org); et. Al. *Violências e Contemporaneidade*. Porto Alegre: Artes e Ofícios, 2005.

KELSEN, Hans; *Teoria Pura do Direito*. 6.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

LASSALLE, Ferdinand; *A Essência da Constituição*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2001.

SÁNCHEZ, Jesús-María Silva; *A expansão do direito penal*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2002.

VIEIRA, Maria Margareth Garcia; *A Globalização e as Relações de Trabalho*. 2°. ed. Curitiba: Juruá, 2005.

WEFFORT, Francisco C. (Org); *Os Clássicos da Política – Maquiavel, Hobbes, Locke, Montesquieu, Rousseau, “O Federalista”*. 13. ed. São Paulo, 2004.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

O Direito Penal do Inimigo e a Economia: o Estado na figura de redutor de complexidades¹

Ariel Chaves²

Bruno Menezes³

O desinteresse humano transforma-se em estigma da pós-modernidade quando, por intermédio de forças sistêmicas, o ser humano se vê obrigado a intentar rotas alternativas de fuga e sobrevivência. O desenvolvimento intelectual, nesse sentido, contribui para que não seja total a perda das capacidades humanas, embora não afaste o risco de insustentabilidade com o qual a sociedade é obrigada a viver. As forças propulsoras da sociedade de risco, da instabilidade e da insegurança da liquidez das relações humanas são ditadas, dessa maneira, por institutos que ultrapassam os reais anseios humanos, determinando uma moral de enredamento cultural e imediatismo hedonista. O sistema busca, então, satisfazer as necessidades consumistas das pessoas, oferecendo-lhes, sem dor e desgaste, bens e sentimentos consumíveis em poucos segundos. Assim o rebanho de evolucionistas acredita manter-se ativo em uma ordem atuacional que os torna recicláveis, desimportantes na medida de sua não contribuição para a manutenção do tradicionalmente posto. Nesse caso, tampouco interessa que se construam aparatos normativos garantidores dos princípios genuinamente franceses de liberdade, igualdade e fraternidade, na acepção mais geral dos termos. Desde que o sistema não pare e não lhe falte energia, tudo correrá bem. As instituições sociais reféns desta falta estatal de atenção e as próprias relações humanas não perduram pelo tempo necessário para consolidá-las. As pessoas deixam de pensar-se enquanto integrantes de uma comunidade, buscando o desenvolvimento a que o capital se propôs. É a passagem à lógica da desintegração, do caos e da desordem, que surte efeitos de retrogradabilidade de nossos aparatos normativos, que já não podem (e não conseguem), manter relação de adequação com a realidade social.

Palavras-chaves:

Economia – sociedade de risco – direito penal

Referências Bibliográficas:

- BECK, Ulrich. *La Sociedad del riesgo – hacia una nueva modernidad*. Buenos Aires: Paidós, 1998.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*. Madrid : Editora Trotta, 1998.
- LIPOVETSKY, Guilles. *La Era del Vacío: Ensayos sobre el Individualismo contemporáneo*, Barcelona: Ed Agrama, 1985.
- SILVA SANCHEZ, Jesús Maria. *A expansão do Direito Penal — Aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais*. Tradução de Luiz Otavio de Oliveira Rocha. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002

¹ Resultado parcial de Projeto de Pesquisa apresentado a Faculdade de Direito de Santa Maria - FADISMA.

² Autor. Aluno do 8º semestre do Curso de Graduação em Direito da Faculdade de Direito de Santa Maria – Fadisma. E-mail: arielchaves212@hotmail.com

³ Co-autor. Orientador. Graduado em Direito pela UNIFRA; Especialista em Direito Penal Empresarial pela PUC; Mestrando em Ciências Criminais pela PUC/RS; Advogado; Professor da área de Direito Penal e Direito Processual Penal. E-mail: bruno@brunomenezes.adv.br

LAVAGEM DE DINHEIRO: VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE (TIPICIDADE) PELA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CRIME ANTECEDENTE¹

Betina Maria Mota²

Vandressa Wegner³

Prof. Ms. Fábio Agne Fayet⁴

Primeiramente, o presente trabalho analisa a estrutura normativa da Lei de Lavagem de Dinheiro, enfrentando o juízo de tipicidade da norma e seu enquadramento no universo das leis penais abertas e em branco, possibilitando uma maior compreensão de seu tipo legal e o aprimoramento de sua utilização na prática. Em um segundo momento, a pesquisa avalia a necessidade de comprovação do crime antecedente e examina a compatibilidade da Lei de Lavagem de Capitais com o princípio constitucional da legalidade. A par disso, o trabalho considera a existência de violação ao princípio da legalidade pela ausência de comprovação do delito antecedente e, superficialmente, oferece dados que possibilitam um melhor debate acerca das alegações existentes sobre a possível ilegalidade do tipo de Lavagem de Dinheiro, inserido no âmbito do chamado Direito Penal Econômico. Para tanto, a pesquisa emprega o método de abordagem hipotético-dedutivo, utilizando-se de dados bibliográficos e de mídia, tais como livros, revistas e periódicos especializados, nacionais e internacionais. Convém ressaltar, ainda, a extensa relevância científica presente nesse trabalho, já que ele pode acrescentar à ciência onde se inscreve uma maior compreensão da estrutura normativa do tipo de Lavagem de Dinheiro, especificamente em relação ao seu relacionamento com princípio constitucional da legalidade, e isso porquanto a Lei nº 9.613, de 03 de março de 1998 contém expresso preceito dizendo não ser necessário o julgamento do delito prévio para a condenação do agente no tipo de Lavagem, o que possibilita uma sentença condenatória ainda que não julgado o crime que supostamente tenha originado os bens objetos daquele delito. E, como esperado, ao final da pesquisa fica evidente que a legalidade constitucional, em seu desdobramento relacionado à tipicidade (*nullum crimen, nulla poena sine lege certae*) é constantemente atacada pela Lei de Lavagem de dinheiro, uma vez que seu tipo normativo não contempla de forma suficiente a adequação do fato delituoso à norma legal e nem define rigorosamente os elementos contidos na Lei. A referida legislação é ampla, obscura, indeterminada. Não apresenta de forma clara o bem jurídico que pretende proteger e concede um poder exagerado ao Estado-julgador, que pode interpretá-la e aplicá-la da forma que lhe parecer mais conveniente. O Estado, frente a tudo isso, fica autoritário e repressivo, lembrando a terrível época da inquisição, enquanto, de outro lado, está exposto o cidadão, que não sabe bem qual é o conteúdo e a abrangência da norma, o que dificulta (e muito) a efetivação de sua defesa. Destarte, ainda que a Lei de Lavagem de Capitais seja reconhecidamente uma legislação de emergência, não se pode permitir a supervalorização do interesse público na persecução criminal, ou, em outras palavras, não se pode abandonar a tão ilustre política garantista, que sempre recomendou a existência de dispositivos legais determinados e taxativos. Assim, ao final da pesquisa, resta evidente que a repressão penal não pode ser buscada em sentido contrário aos direitos individuais conquistados ao longo de séculos da criação dos direitos humanos e garantias fundamentais. A restrição dos direitos constitucionais, encontradas aqui, em um local onde se acredita viver em um Estado Democrático de Direito, parece ser muito mais prejudicial que o próprio dano que a Lavagem de Dinheiro proporciona.

Palavras-chaves: Lavagem de Dinheiro – Lei nº 9.613/98 – Princípio da legalidade – Direito Penal Econômico.

Referências Bibliográficas:

BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de capitais e obrigações civis correlatas*. Com comentários, artigo por artigo, à Lei 9.613/98. 2 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

BRASIL, Constituição (1988). *Diário Oficial da União*, Poder Executivo, Brasília, 05 de outubro de 1988.

BRASIL, Lei nº 9.613, de 03 de março de 1998 – Lei de Lavagem de Dinheiro. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, 04 de março de 1998.

CALLEGARI, André Luís. *Direito penal econômico e lavagem de dinheiro*. Aspectos criminológicos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

CURY, Enrique. *La ley penal en blanco*. Bogotá, Colômbia: Temis S.A., 1988.

D'ÁVILA, Fábio Roberto. A certeza do crime antecedente como elementar do tipo nos crimes de lavagem de capitais. In: *Boletim IBCCRIM*. Ano 7, nº 79, jun. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

DELMANTO, Celso; [et al]. *Código Penal Comentado*. 7 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

DELMANTO JUNIOR, Roberto. Garantismo, legalidade e interpretação da lei penal. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. Ano 15, nº 67, jul./ago. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías*. La ley del más débil. 4 ed. Ferraz, Madrid: Editorial Trotta. 2004.

LUISI, Luiz. *Os princípios constitucionais penais*. Porto Alegre: Sete Mares, 1991.

MAIA, Carlos Rodolfo Fonseca Tigre. *Lavagem de dinheiro* (Lavagem de ativos provenientes de crime). Anotações às disposições criminais da Lei n. 9.613/98. São Paulo: Malheiros, 1999.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. *Crime de Lavagem de Dinheiro*. São Paulo: Atlas, 2006.

NETTO, José Laurindo de Souza. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei 9.613/98*. Curitiba: Juruá, 1999.

PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes. *Lavagem de dinheiro*. A tipicidade do crime antecedente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. *Tipicidade Penal e Sociedade de Risco*. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

SCHMIDT, Andrei Zenkner. *O Princípio da Legalidade Penal no Estado Democrático de Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SILVA, César Antonio da. *Lavagem de Dinheiro*. Uma nova perspectiva penal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SOUZA, Luciano Anderson de. *Expansão do Direito Penal e Globalização*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro*. Parte Geral. v. 1, 7 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

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

¹ Resumo da Monografia intitulada “Lavagem de Dinheiro: violação ao princípio da legalidade (tipicidade) pela ausência de comprovação do crime antecedente”, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculada à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”.

² Autora. Aluna de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: betinamota@gmail.com

³ Co-autora. Aluna de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: vandressaw@gmail.com

⁴ Orientador. Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, especialista em Direito Penal Econômico e Europeu pelo Instituto de Direito Penal Econômico e Europeu de Coimbra/Portugal, professor da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogado. E-mail: fabio@fayet.adv.br

EXECUÇÃO DE ALIMENTOS PELO RITO DO 733 DO CPC: INSTRUMENTO DE COBRANÇA OU MEIO DE VINGANÇA?¹

Bibiana Beck Menezes²

Mauricio Ferrari³

Professor Jair Coitinho⁴

O presente artigo visa apresentar e proporcionar um espaço para a discussão acerca da execução de alimentos por meio do rito estabelecido no artigo 733 do CPC, tendo em vista que este prevê a prisão civil do devedor no processo de execução de alimentos. A pesquisa que deu origem a este ensaio tem como objetivo analisar os motivos pelos quais se opta pela aplicação do artigo 733 em detrimento de outras formas de execução que não prevêem instrumento tão coercitivo como a prisão. Os aspectos elencados que serão objeto de análise na presente pesquisa serão tanto os aspectos formais, trazidos pelo texto legal, quanto aqueles subjetivos, ligados aos desejos daquele cônjuge quando da propositura de uma ação de execução frente ao seu ex companheiro. Pretende-se demonstrar que a presença de sentimentos como a tentativa de “vingança”, entre outros, já que na maioria das vezes uma separação não é algo consensual, visto que um dos cônjuges é “substituído” por um outro companheiro (a) quase sempre pré existente ao final dessa relação, estão intrínsecos nesta espécie de processo executório e não há como estudar tal instituto sem considerar tais aspectos. Pretende-se ainda, de forma periférica, analisar quais são as conseqüências da escolha pelo rito do artigo 733, frente aos filhos e ao instituto familiar. Dificilmente aquele cônjuge que busca na ameaça de prisão do outro conseguirá a *posteriori*, manter com este uma relação saudável, amistosa, necessária a saudável criação dos filhos, proporcionando-os um seio familiar ainda que sob outra roupagem. Da mesma forma, quais as conseqüências na vida daquele cônjuge executado, que muitas vezes é o alvo principal do exeqüente, visto que este busca de todas as formas, inclusive com a tentativa de prisão, atrapalhar o recomeço da vida particular daquele que o abandonou. O estudo deste objetivo do exeqüente é que será o foco principal da pesquisa que deu origem a este artigo, que buscará comprovar, baseado na lei, na doutrina e na análise do teor das decisões, que os aspectos subjetivos pesam enormemente no momento da decretação da prisão do executado.

Palavras-chaves: execução – alimentos – prisão.

Referências Bibliográficas:

GOMES, Orlando. *Direito de Família*. 7. ed. Rio de Janeiro. Forense, 1988, p. 455.

LOUZADA, Ana Maria Gonçalves. *Alimentos: Doutrina e Jurisprudência*. 1. Ed. Belo Horizonte. Del Rey, 2008.

MARINONI, Luiz Guilherme, Sérgio Cruz Arenhart. *Curso de Processo Civil, vol 3: execução*. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 2007.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “EXECUÇÃO DE ALIMENTOS PELO RITO DO 733 DO CPC: PODER COATOR DO ESTADO OU MEIO DE VINGANÇA DO OUTRO GENITOR?”, iniciado em agosto de 2008, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”.

² Autor. Aluno de graduação do 9º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: bibiana108@yahoo.com.br

³ Co-autor. Aluno do 9º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: mauricioFerrari_sm@hotmail.com.

⁴ Orientador. Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogado. E-mail: jair@fadisma.com.br

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

³ Co-autor. Aluno do 9º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: mauricioFerrari_sm@hotmail.com.

⁴ Orientador. Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogado. E-mail: jair@fadisma.com.br

GUARDA COMPARTILHADA – UM NOVO MODELO DE RESPONSABILIDADE PARENTAL NO DIREITO BRASILEIRO¹

Bibiana Beck Menezes²

Jair Pereira Coitinho³

A guarda compartilhada originou-se de críticas feitas pelo sistema tradicional de guarda unida, onde a presença da desigualdade entre homem e mulher gerava desequilíbrio entre ambos, ao invés de priorizar sempre que possível, o interesse do menor e a igualdade parental. Atualmente, a guarda compartilhada vem sendo utilizada no direito Brasileiro regida pela Lei nº 11.698/2008, onde tal instituto prevê a responsabilidade conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe, quando estes não desfrutam de um mesmo teto no que tange ao poder familiar perante os filhos. O presente projeto tem como principal objetivo demonstrar a pertinência de se optar por tal instituto, ou seja, suas vantagens, visto que, traz consigo um avanço no sentido de se efetivar os direitos inerentes à proteção de interesses da criança e do adolescente diante de uma eventual ruptura conjugal dos pais, o que se faz cada vez mais freqüente. Para atingir tais objetivos tem-se procurado evitar as relações superficiais do filho com o genitor não-guradião, objetivando proporcionar uma maior convivência e cooperação ente ambos. Além do mais, a legislação brasileira dá significativa importância às crianças e aos adolescentes na medida em que protege os menores de maus-tratos e assegura-lhe todo tipo de apoio. Porém, isto não depende exclusivamente de uma ordem judicial, mas da boa vontade de ambos, devendo analisar o modo como o ex-casal se comporta após a ruptura conjugal. Por fim, as vantagens oferecidas pela guarda compartilhada ultrapassam os limites estritamente familiares e alcançam a toda sociedade, pois contribuem para minimizar os impactos nefastos causados em crianças e adolescentes, por uma eventual separação dos pais, sendo um exercício da autoridade parental na qual, ambos os pais exerçam os seus direitos e deveres, desde que devidamente aplicada, possibilitando plena realização do princípio do melhor interesse da criança. Mais do que direito, a convivência com ambos os genitores é um favor fundamental no desenvolvimento social e psicológico, tendo em vista que é através de nossas famílias e origem, representadas por nosso país, que nos inserimos na estrutura social, bem como é primordialmente através da relação com ambos, pai e mãe, que construímos nossa subjetividade.

Palavras-chaves: filhos, pais, família, pátrio poder, guarda compartilhada, guarda de menores.

Referências Bibliográficas:

DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 4ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.395

Art.1º, §1º da Lei nº 11.698/2008

GRISARD FILHO, W. Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental. São Paulo: RT, 2002.

¹ Resultado parcial do Projeto de Monografia intitulado “Guarda Compartilhada – um novo modelo de responsabilidade parental no Direito Brasileiro”, iniciado em 01/08/08, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), Vinculado a Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”.

² Co-autora. Aluna de graduação do 9º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: bibiana108@yahoo.com.br.

³ Orientado: Mestre em Direito pela PUC/RS. Advogado. E-mail: jaircoitinho@fadisma.com.br

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

JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS: UM CAMINHO PARA A DEMOCRATIZAÇÃO E DESBUCROCRATIZAÇÃO E DEMOCRATIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA¹

Bibiana Beck Menezes²

Joseli Fiorim Gomes³

Olinda Barcellos⁴

Este artigo se propõe a apresentar algumas das considerações oriundas de uma pesquisa monográfica que tem como título “Juizados Especiais Cíveis: um caminho para a desburocratização e redemocratização do acesso a justiça no Brasil”. Tal estudo busca discutir os resultados provenientes dos 13 anos de prestação jurisdicional por meio dos Juizados Especiais Cíveis no Brasil. A idéia de o Estado proporcionar aos seus cidadãos um efetivo acesso a justiça através de uma jurisdição alternativa, para além do processo tradicional de conhecimento, é americana. Por isso, em meados da década de 1980, início do processo de reabertura política e retorno da democracia, o governo brasileiro, preocupado com a consolidação dos direitos sociais criou o Ministério da Desburocratização, cujo dever era o de buscar soluções para o problema da crise do processo brasileiro, bem como encontrar uma forma de viabilizar um maior acesso a justiça da população em geral. Por isso, tal Ministério patrocinou ao Senhor Geraldo Piquet Carneiro, secretário Executivo à época, uma estada em Nova Iorque para que este observasse como as *Small Claim Court* aplicavam técnicas conciliatórias, com o intuito de resolver problemas mais simples e comuns à maioria da população americana. Nesse mesmo período, no Brasil, tanto no Rio Grande do Sul, quanto em São Paulo, haviam sido criadas formas alternativas de resolução de conflitos. No caso gaúcho, a Associação dos Magistrados do Rio Grande do Sul criou os Conselhos de Conciliação e Arbitramento. Este movimento nacional, movido pela crise da justiça e do processo brasileiros deu origem a Lei 7244/84, instituindo, assim, os Juizados de Pequenas Causas, que se mantiveram ativos até a promulgação da Constituição Federal de 1988. Esta, por sua vez, previu a Justiça Especial nos âmbitos estadual e federal, tanto na esfera criminal quanto cível e, em 1998, foi sancionada a Lei 9099/95, que alargou um pouco mais a competência e a atribuição dos Juizados de Pequenas Causas, inclusive para as questões criminais de menor potencial ofensivo. Os objetivos do Estado Nacional brasileiro, após 13 anos de justiça especial, permanecem os mesmos, quais sejam, a desburocratização e redemocratização do acesso a justiça. A pesquisa supracitada se propõe a analisar os resultados obtidos ao longo dos últimos 13 anos, com este modelo jurisdicional, que foi posto pela Lei 9099/95 e, a partir disso, indicar aspectos que podem ser aperfeiçoados, buscando um constante aperfeiçoamento da prestação jurisdicional no Brasil, objetivando sempre a democratização e facilitação do acesso a justiça.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS: UM CAMINHO PARA A DEMOCRATIZAÇÃO E DESBUCROCRATIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA”, iniciado em agosto de 2008, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”.

² Autor. Aluno de graduação do 9º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: bibiana108@yahoo.com.br.

³ Co-autor. Aluno do Curso de Especialização em Direito Processual da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: joseli@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. Advogado. E-mail: olinda@fadisma.com.br

Palavras-chaves: acesso à justiça – desburocratização – Juizados Especiais Cíveis

Referências Bibliográficas:

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. "Constituição e déficit procedimental" in *Estudos sobre direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra, 2004, 73.

CAPELLETI, Mauro. *Acesso à Justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1988. CARNEIRO, ATHOS GUSMÃO. Juizados de Pequenas Causa - Lei Estadual Receptiva. *Revista Ajuris*, v. 33, Mar/85, p. 7-14.

CARRION, Eduardo K. M. *Acesso à Justiça*. Porto Alegre: Síntese, Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, v. 13, 1997, p. 117-121.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

A boa-fé objetiva nas relações contratuais

Camila da Costa Silva ¹

Lúcio André Müller Lorenzon ²

Este estudo tem como objetivo analisar a proteção da confiança firmada sob a égide da boa fé objetiva nas relações contratuais através da construção de suas funções de interpretação dos contratos, criação de deveres laterais ao pacto negocial e limitação de direitos subjetivos dos contratantes. A partir dos conceitos clássicos de obrigação e de princípios como o da autonomia da vontade e vinculação ao contrato, determinados pelas prerrogativas liberais alimentadas pela Revolução Francesa, traça-se uma breve análise da evolução do conceito de relação contratual, em que a imposição do acordo em seus termos estritos, legitimada pela simples manifestação das partes, foi revista pela reinterpretção dos contratantes como sujeitos sociais, cujos pactos devem visar a cooperação e a lealdade no meio em que operam. A boa fé objetiva é reveladora de antigas concepções do Direito Civil, mas apenas recentemente efetivadas no ordenamento jurídico brasileiro com o Código de Defesa do Consumidor e, especificamente nas relações privadas, com o Código Civil de 2002. Atualmente, vista como princípio e cláusula geral, acabou por ampliar as obrigações recíprocas dos contratantes, regular suas condutas pela limitação do exercício de direitos e pautar as obrigações recíprocas sob a égide da solidariedade social. Além de meras cláusulas contratuais, a boa fé objetiva protege e considera as expectativas legitimamente criadas pelas partes, bem como as dimensões sociais e econômicas em que vigora o contrato. Dessa forma, impõe aos contratantes um padrão objetivo de conduta, baseado nos valores de probidade, lealdade e na atuação ética em todos os momentos da relação contratual. Este trabalho procurou analisar a importância do instituto através de suas prerrogativas legais, suas formas de atuação e seu fim enquanto instrumento de equidade nas relações contratuais.

Palavras-chave: Direito Civil. Boa-fé objetiva. Contratos.

Referências Bibliográficas:

BEGALLI, Paulo Antonio. Direito Contratual no Novo Código Civil.

CORDEIRO, Menezes. Da boa fé no Direito Civil. 3ª reimpressão. Coimbra: Almedina, 2007.

GOMES, Orlando. Contratos. 26. ed. São Paulo: Forense, 2007.

USTÁRROZ, Daniel. Responsabilidade Contratual. 2. ed. Porto Alegre: Revista dos Tribunais, 2007.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2002

¹ Autora. Aluna de graduação do 7º semestre da ULBRA - Santa Maria. E-mail: camila.floreias@gmail.com

² Orientador. Mestre em Ciências Jurídico Civilistas pela Universidade de Coimbra, Portugal. Professor pela ULBRA - Santa Maria. Advogado. E-mail: lmlorenzon@hotmail.com

A AUDIÊNCIA PÚBLICA E OS LIMITES DEMOCRÁTICOS - PARTICIPATIVO, PLURAL E DELIBERATIVO – DO PODER JUDICIÁRIO¹

Carolina Elisa Suptitz²

Ana Paula de Almeida Lopes³

Ovídio A. Baptista da Silva⁴

Há quase dez anos foi inserido no ordenamento jurídico pátrio, pelas Leis nºs 9.868 e 9.882, o instituto processual da audiência pública, que, aqui, se convencionou chamar de audiência pública jurisdicional. O Supremo Tribunal Federal (STF) dele utilizou-se pela primeira vez apenas no ano de 2007, mais precisamente no dia 20 de abril de referido ano, nos autos da ADIn nº 3.510, processo que ficou conhecido como a ADIn das células-tronco embrionárias, quando discutida a constitucionalidade do art. 5º da Lei de Biossegurança (Lei nº 11.105/2005). A audiência pública pode ser definida, preliminarmente, como aquele mecanismo jurisdicional que além de colaborar com a atividade judiciária, facultando aos juízes o detalhamento de questões fáticas ou jurídicas e o esclarecimento de questões mais complexas, através do contato com exímios conhecedores dos temas em debate, também possibilita uma participação mais presente da população nesta função do Estado. Com efeito, através da audiência pública se alcança e/ou se alcançará um maior diálogo extra e intraprocessual acerca das questões objeto de um determinado processo judicial, através a) do aumento do interesse populacional por refletir acerca das questões submetidas a juízo e b) do aumento na quantidade de informações técnicas especializadas levadas a conhecimento dos julgadores. Contudo, será que a participação populacional realmente implica numa atuação capaz de levar ao conhecimento do Poder Judiciário os interesses da comunidade? Será que a população efetivamente tem condições de influir nas decisões judiciais? Será que se faz suficiente o aumento de informações especializadas levadas aos Ministros do STF? De outro modo, será que referido instituto significa a adaptação do Poder Judiciário ao modelo de democracia que se pretende na contemporaneidade, aproximando o contato da comunidade com o centro de poder, ampliando os locais deste contato, numa recusa à atuação limitada da cidadania hodierna, que apenas participa através do voto nas eleições e, por fim, promovendo uma efetiva deliberação entre as partes, os demais interessados, dentre eles a parcela da comunidade a ser afetada pela decisão, e os julgadores? Na forma como a audiência pública jurisdicional foi regulamentada legislativamente e como tem sido concretizada, é possível afirmar que ela não atende às tão propaladas democracia participativa, plural e deliberativa, o que, no primeiro aspecto – democracia participativa - não chega a causar quaisquer prejuízos, pois a alternativa fornecida pela audiência pública, a representação por mandato, cumpre a função de aproximar a comunidade do centro de poder, sem necessariamente torná-la um instrumento de democracia direta. Já os outros dois aspectos deixam transparecer toda a fragilidade da audiência pública como instrumento democrático, tendo em vista o seu reforço à elitização e tecnocracia, bem como à ação meramente instrumental e, portanto, não comunicativa. O método de abordagem é o hermenêutico e o método de procedimento é o estruturalista. A pesquisa fez uso de fontes bibliográficas e documentais de “segunda mão”.

¹ Resultado parcial da pesquisa realizada para a elaboração da dissertação de mestrado, ingresso em 01/03/2007, com apoio da Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS, vinculado à Linha de Pesquisa “Teoria do Processo”.

² Autor. Docente da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Aluna do Mestrado em Direito Público do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). E-mail: carolina.suptitz@gmail.com.br

³ Co-autor. Aluna do Mestrado em Direito Público do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). E-mail: anapaula98@yahoo.com.

⁴ Orientador. Livre-docente pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Professor do programa de Pós-graduação em Direito Público da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). E-mail: oabsilva@terra.com.br

Palavras-chaves: audiência pública - democracia - limites

Referências Bibliográficas:

ARENDT, Hannah. *A condição humana*. 10.ed. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. Réquiem para a tutela preventiva. Disponível em: <<http://www.baptistadasilva.com.br/artigos020.html>>. Acesso em: 05 ago. 2008.

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. *Processo e Ideologia. O Paradigma Racionalista*. 1.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. *Da função à estrutura*. Disponível em: <<http://www.baptistadasilva.com.br/artigos018.htm>>. Acesso em: 14 jun. 2008.

BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia. Uma defesa das regras do jogo*. 4.ed. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986.

CITTADINO, Gisele. *Pluralismo, Direito e Justiça Distributiva. Elementos da Filosofia Constitucional Contemporânea*. 3.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional - A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e "procedimental" da Constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997.

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

HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. 1.v. Rio de Janeiro, Tempo Brasileiro, 1997.

SALDANHA, Jânia Maria Lopes; ESPINDOLA, Ângela Araújo da Silveira. A Jurisdição constitucional e o caso da ADI 3510: Do modelo individualista – e liberal – ao modelo coletivo – e democrático – de processo. *REPRO*, n. 154, p. 265-283, ano 32, dez. 2007.

TOCQUEVILLE, Alexis de. *A democracia na América: leis e costumes*. Tradução de Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 1998. Livro I.

Instituição de Origem:

UNISINOS – Universidade do Vale do Rio dos Sinos.

As “Ações Afirmativas” e a Reinserção das Minorias no Mercado de Trabalho”.¹

Autor: Cleunice Malheiros Ruviaro²

Co autor: Letícia Borges dos Santos³

Orientador: Valéria Ribas do Nascimento⁴

Resumo:

A história das ações afirmativas como estratégias de inclusão social e racial, no Brasil, é recente; suas origens estão vinculadas aos Estados Unidos, no período entre 1950 e 1960 com o nome de *affirmative action* (ação afirmativa) e, na Europa, com o nome de *discrimination positive* (discriminação positiva) e de *action positive* (ação positiva).

As ações afirmativas originam-se então no Estado, algumas vezes determinadas constitucional e/ou legalmente, outras vezes estabelecidas através de políticas públicas pontuais. Existem ainda aquelas que são desenvolvidas fora do Estado por instituições da sociedade civil com autonomia suficiente para decidir a respeito de seus procedimentos internos, tais como partidos políticos, sindicatos, centrais sindicais, escolas, igrejas, etc. As ações afirmativas, neste sentido podem ser temporárias ou não, dependendo das normas que as criaram.

A política de cotas raciais é uma política de ação afirmativa implantada originalmente nos Estados Unidos. No Brasil, em vigor desde 2001, ela visa a garantir espaço para negros e pardos nas instituições de ensino superior. Um exemplo controverso é o projeto de Lei Nº 2.697/07⁵, que estabelece cotas para afro descendentes em empresas privadas, fato este que acaba prejudicando e muito as relações trabalhistas. Por conseguinte, são exemplos de cotas positivas a inserção dos afro descendentes, bem como de outras minorias no mercado de trabalho, a exemplo das mulheres, dos jovens sem experiência, dos deficientes e reabilitados.

Deste modo, este artigo não pretende encerrar o debate acerca das cotas positivas e sim em um primeiro momento fazer uma análise discursiva e interpretativa das diversas formas de ações afirmativas impostas pelo Estado, discutindo conjuntamente os reais motivos que levam estas minorias ao desemprego e a falta de oportunidade em alcançar a tão almejada inserção social. Portanto, pretende-se apontar algumas soluções viáveis e oportunas que poderão servir de estímulo para a contratação de minorias sem a imposição proposta pelo Estado; como o acesso à educação, cursos técnicos profissionalizantes e convênios com instituições de formação profissional.

PALAVRAS CHAVES: Cotas raciais, ações afirmativas, desemprego, afro descendentes e outras minorias.

Referências Bibliográficas:

GOMES, Joaquim B. Barbosa. **Ação afirmativa & princípio constitucional da igualdade:** o Direito como instrumento de transformação social. A experiência dos EUA. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. 444p.

¹ Resultado Parcial do projeto de pesquisa intitulado As Ações Afirmativas e a reinserção das Minorias no Mercado de Trabalho, iniciado em 03/11/08. com apoio da faculdade de Direito de Santa Maria. (FADISMA). “Entre/Mentes”, da Faculdade de Direito de Santa Maria. FADISMA.

² Autor: Acadêmica do 5º Semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria. FADISMA.

³ Acadêmica do 5º Semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria. FADISMA.

⁴ Orientadora do Trabalho **As “Ações Afirmativas” e a Reinserção das Minorias no Mercado de Trabalho”**.

⁵ De autoria do deputado Evandro Milhomen (PCdoB-AP), o projeto traz em seu texto a proposta de reservar 20% do quadro de contratados a pessoas que se declaram negras e pardas, segundo os critérios raciais estabelecidos pelo IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística).

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003b. vol. II.

MENEZES, Paulo Lucena de. *A Ação Afirmativa (Affirmative Action) no Direito Norte-Americano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. 173p

GUIMARÃES, A . S. A Desigualdade que anula a desigualdade: notas sobre a ação afirmativa no Brasil. In: SOUZA, J. (org.). *Multiculturalismo e racismo*: o papel da ação afirmativa nos Estados democráticos contemporâneos. Brasília: Ministério da Justiça, 1996, p.233-242.

SOUZA, J. (org.). *Multiculturalismo e racismo*: o papel da ação afirmativa nos Estados democráticos contemporâneos. Brasília: Ministério da Justiça, p.23-35, 1996.

Segurança coletiva x direitos humanos na jurisprudência internacional: o caso da pulverização aérea pela Colômbia de herbicidas tóxicos em território equatoriano.¹

Daiane Moura de Aguiar²

Deisy Freitas de Lima Ventura³

O trabalho busca analisar os efeitos causados pelo Plano Colômbia diante da dimensão bélica que tomou um projeto que buscava o diálogo e a cooperação entre o governo e a guerrilha na recuperação econômica da região. Durante as primeiras linhas do projeto o caráter de análise voltou-se a soberania colombiana face aos rumos que o Plano Colômbia adotou, em vista das condições impostas pelo Governo americano ao oferecer recursos financeiros. Com efeito, a soberania é um dos pontos nevrálgicos da discussão em face da política de ingerência norte-americana no combate ao narcotráfico dentro do território colombiano. Utilizando como método de análise da soberania, na apreciação do caso, a tipologia da intervenção, que trabalha formas de ingerência no âmbito internacional, pode-se classificar a intervenção americana na Colômbia como de certificação, de cunho político, cujo fim seria lutar contra os narcotraficantes concedendo facilidades ou colocando entraves às relações exteriores do estado, por meios econômicos e jurídicos; tal intervenção, de acordo com a tipologia elaborada é ilícita. Assim, verificada a ingerência sobre o território colombiano a pesquisa parte para as questões de política internacional estremecidas entre os países contíguos a fronteira colombiana, que será objeto de estudo nos próximos meses. Salienta-se, ainda que não existam soluções corretas sobre os rumos que a política do estado colombiano possa aceitar, necessário pensar, em um primeiro momento, em como uma integração regional pode efetivar uma instrumentos coletivos e ações eficazes na seguridade regional sul americana.

Palavras-chave: Plano Colômbia, Soberania, Integração Regional.

Referências Bibliográficas:

CASTRO-GOMES, Santiago. RIVERA, Oscar Guardiola. El plan Colombia, ó de como una historia local se convierte en diseño global in Revista Nueva Sociedad. nº 175. Set/Out 2001 p.112-120. Disponível em: http://www.nuso.org/upload/articulos/2995_1.pdf. Acessado em 25.ago.2008.:

Ebandages aériens d'herbicides (Equateur c. Colombie). Disponível em: <http://www.icj-ij.org/docket/index.php?p1=3&p2=1&code=ecol&case=138&k=ee>. Acessado em 25.08.08.

PROCOPIO, Argemiro. Estado, soberania e **Plano Colômbia** in Tempo e Presença, Rio de Janeiro, v. 23, n. 318, , jul./ago. 2001. p.15

SEITENFUS, Ricardo e VENTURA, Deisy. Introdução ao Direito Internacional Público. 4ª ed. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2006.

¹ Resultado parcial da pesquisa de Dissertação de Mestrado do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos- UNISINOS, iniciado em março de 2008, vinculado a linha de pesquisa Sociedade, Novos Direitos e Transnacionalização.

² Autora. Mestranda em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos- UNISINOS, Bolsista CAPES/PROSUP, Especialista em Direito Processual pela Faculdade de Direito de Santa Maria- FADISMA. Advogada. E-mail: daianemouradeaguiar@gmail.com

³ Orientadora. Doutora e Mestre em Direito Comunitário Europeu pela Universidade de Paris I, Panthéon Sorbonne, Mestre em Integração Latino – Americana pela Universidade Federal de Santa Maria. Professora do Instituto de Relações Internacionais da Universidade de São Paulo (IRI/USP) . Professora colaboradora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Email: deisyflv@gmail.com

Instituição de Origem: Universidade do Vale do Rio dos Sinos- UNISINOS.

Adoção por casais homoafetivos

Autora: Daiane Stradiotto Granzotto

Co-autora: Edilia Ribas

Co-autora: Kellen Denardin

Orientador: Igor Andrei Cezne

No direito brasileiro a visão da família, do poder familiar sofre mudanças, novos paradigmas e visões, passando por diversas faces, desde a discriminação da mulher, o homem machista e dominador, a polêmica do divórcio e da união estável, passando pela desigualdade entre os filhos biológicos e adotivos até apontar, hoje, no preconceito das relações homoafetivas.

Essa institucionalização da família mono parental veio fortalecer a tese de que o homossexual tem direito à adoção, pois a Carta Magna nem a discriminou já que prega em um princípio fundamental a proibição a qualquer tipo de discriminação, nem a afastou, então se conclui que, o homossexual tem direito. Portanto, não se pode deixar de permitir a adoção, porque isso estaria indo de encontro com o direito da criança em ter um lar com afeto e ainda atendendo o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

Hoje temos grandes necessidades de esclarecer a possibilidade jurídica da adoção homoafetiva, por ser um tema cada vez mais discutido e que está desamparado juridicamente, apenas com embasamentos em princípios, costumes, analisado caso a caso, ou a entendimentos jurisprudências. Para tanto existe uma lacuna na lei, ou seja, não há proibição em relação adoção por casais homoafetivos, mas também não há uma permissão. Em um mundo onde a tecnologia dispara, e as transformações da sociedade estão sofrendo, não podemos ignorar o direito.

O objetivo é tratar de forma clara e simples aspectos sobre a adoção homoafetiva com embasamento jurídico na Constituição Federal, no Novo Código Civil (CC/02), no Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como no entendimento jurisprudencial sobre o assunto.

De acordo com o artigo 43 do ECA, “ a adoção poderá ser deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos” ou seja, é muito melhor para uma criança que vive na rua, em abandono ou sob maus tratos ter uma família a continuar vivendo em condições precárias. Sabendo que uma união entre duas pessoas de mesmo sexo, onde há amor, carinho, e o principal vontade de ter uma filho, de proporcionar á ele boas condições de vida, dando um lar, ambiente digno, não se pode negar que seria uma vantagem para o adotado.

Atualmente, o melhor interesse do menor que consiste em boa formação moral, social e psicológica deve ser observado sempre nesses casos de litígio entre o Estado e os futuros pais. Pois a busca da saúde mental ou da preservação da estrutura emocional é um dos fatores impeditivos e roo geralmente o que ocorre é o pré-conceito das pessoas em relação a esse tema, acreditando que uma criança criada por casais homo afetivos pode interferir na sua opção sexual. No entanto porque hoje temos pessoas homossexuais que foram criados por pessoas de sexo diferente? Infelizmente a sociedade brasileira ainda não está preparada para aceitar essa situação e o adotando estaria completamente passivo a tais discriminações.

Referências Bibliográficas:

DIAS, Maria Berenice. **União Homossexual – Preconceito e Justiça**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2001.

MASCHIO, Jane Justina. **A adoção por casais homossexuais**. Teresina.: Jus navegandi., nº 55, 2002 .Disponível em www1.jus.com.br/doutrina/texto.aspx?id=2764. Acesso em 13 de maio de 2004.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **A Sexualidade vista pelos Tribunais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

SPENGLER, Fabiana Marion. **União Homoafetiva o fim do preconceito**. EDUNISC, 2003.

APELAÇÃO POR INSTRUMENTO: A NECESSIDADE DE UMA INTERPRETAÇÃO HERMENÊUTICA SOBRE O DIREITO ¹

Daniel Fioreze Saggin ²

Alexandre de Ugalde Gründling ³

Marcos Trindade Soares ⁴

Professora Carolina Elisa Suptitz ⁵

Com o advento da Lei 11.232/05, juntamente com os aspectos recursais do Código de Processo Civil, houve alguns amalgamas na conceituação de sentença em face das questões dos processos de conhecimento e executório. A superação da dicotomia entre as sentenças condenatórias (não satisfativas) e da executória (satisfativa) fez com que esta última se tornasse uma fase do processo de conhecimento. A sentença deixa de ser “ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa” para ser “o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos artigos 267 e 269 do Código de Processo Civil” conforme disposição do art. 162, §1º. Qualquer manifestação do juízo que contenha conteúdo dos artigos 267 e 269 são elevadas ao patamar de sentença, independente de por fim ao procedimento ou não. Assim, a dinâmica recursal se modifica em vista dessas alterações conceituais preceituadas e apontadas pela Lei 11.232/05, insurgindo dúvidas na interposição de recurso de decisão interlocutória proferida durante a instrução processual por apelação. Assim sendo, debate-se a questão logística e a dinâmica processual inserida no texto do artigo 162 §2º do Código de Processo Civil, deixando, portanto, de ser um tema estanque. A interposição de agravo ou de apelação torna-se tema em discussão a interpretações feitas sobre esse aspecto. Com isso, o papel hermeneuta do jurista faz-se cada vez mais sobressalente ao texto processual, levando termos como “operadores do direito” a sua mais pobre expressão, pois, tal debate vai além de um discurso técnico, levando-nos a uma profunda necessidade de compreensão de linguagem e sua produção de sentido. O “*ficar restrito*” a uma carga valorativa localizada no contexto processual positivado, deixa estanque possibilidades de interpretação que proporcionariam uma resposta adequada ao debate recursal, para isso, precisa-se ir para além do sentido e das denominações recursais de apelação e de agravo que estão intrinsecamente ligadas a sua aplicabilidade.

Palavras-chaves: Direito Processual Civil – Hermenêutica – Apelação por Instrumento – Cumprimento de Sentença - Recursos.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “Apelação por Instrumento: A necessidade de uma Interpretação Hermenêutica sobre o direito”, iniciado em 15/09/08, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”.

² Autor. Aluno de graduação do 8º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: dfioreze@tj.rs.gov.br

³ Aluno de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: aleugsm@gmail.com

⁴ Aluno de graduação do 7º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: cacots@msn.com

⁵ Orientador. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogada. E-mail: carolina@fadisma.com.br

Referências Bibliográficas:

ASSIS, Araken de. Cumprimento da Sentença. Rio de Janeiro: Editora Forense. 1ª edição, 2006.

DIDIER JR, Fredie. BRAGA, Paulo. OLIVEIRA, Rafael. Curso de Direito Processual Civil. Vol II. Salvador: Editora Juspodivm. 3ª edição, 2008.

HEIDEGGER, Martin. Ser e Tempo. Manaus: Editora Vozes. 3ª edição, 2008.

SANTOS, Ernane Fidélis. Reformas de 2005 do Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Editora Saraiva. 1ª edição 2006.

STEIN, Ernildo. Aproximações sobre Hermenêutica. Porto Alegre: Editora Edipucrs. 2ª edição, 2004.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

HERMENÊUTICA, PRODUÇÃO DE REALIDADE E PSICANÁLISE¹

Daniel Fioreze Saggin²

Alexandre de Ugalde Gründling³

Humbertho Hartamann Philipsen⁴

Guilherme Fioreze Santos⁵

Professor Doutor Albano Marcos Bastos Pêpe⁶

A necessidade de uma compreensão sobre o ser no mundo deixa de ser uma discussão puramente filosófica para se tornar um fator imprescindível no discurso jurídico. Ademais, as ciências sociais, orientadas por uma metodologia filosófica, buscam uma melhor compreensão da condição humana no mundo. Com isso, a incorporação desse discurso pelo direito passa a ser imprescindível para a formação de uma ciência humana. O paradigma - dito técnico - posto hoje, se torna obsoleto enquanto o homem domina a técnica, passando então a ser um paradigma estético-ético. O direito enquanto ciência de estado não resolve um problema posto, pois o poder está deslocado ao âmbito econômico. Assim, o direito cada vez mais tem necessidade de ser encarado como ciência humana, para que desta forma haja uma aproximação mais efetiva do sujeito social e, conseqüentemente, se obtenha uma resposta mais efetiva deste enquanto mediador das relações sociais com o âmbito econômico estatal. A alienação do homem, bem como da sociedade, faz com que as formulações do direito sobre o que está-aí se constitua em uma interpretação vil. Desta forma, a psicanálise e a teoria da linguagem tornam-se fatores determinantes para se ter uma melhor compreensão e pré-compreensão do *ser ai*. A "falência social" prescindida pelo estado capital faz com que a ecologia seja um dos fatores pensantes de uma nova forma de viver o social, preocupada com uma sociedade pretendida. Desta forma, percebe-se a necessidade da superação positivista do direito, do pragmatismo e empirismo puro.

Palavras-chaves: Hermenêutica – Existencialismo – Psicanálise – Produção de Sentido - Direito.

Referências Bibliográficas:

BOBBIO, Norberto. *O Positivismo Jurídico, Lições Sobre a Filosofia do Direito*. São Paulo, SP: Ed. Ícone, 2005.

CASTORIADIS, Cornelius. COHN-BENDIT, Daniel. *Da Ecologia à Autonomia*. São Paulo, SP: Ed. Brasiliense s.a. 1981.

¹ Resultado parcial do artigo intitulado Hermenêutica, produção de realidade e psicanálise, vinculado à Linha de Pesquisa "Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania".

² Autor: Aluno de graduação do 8º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: dfioreze@tj.rs.gov.br

³ Aluno de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: aleugsm@gmail.com

⁴ Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: philipsen@yahoo.com.br

⁵ Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: guilhermefioreze@gmail.com

⁶ Orientador: Doutor em Direito pela Universidade do Paraná (UFPR). E-mail: pepeamb@uol.com.br

GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e método*. Petrópolis, RJ: Ed. Vozes, 1997.

GUATTARI, Felix. *As Três Ecologias*. Campinas, SP. Ed: Papyrus, 2004.

HEIDEGGER, Martin. *Ser e Tempo*. Manaus: Editora Vozes. 3ª edição, 2008.

PEREIRA, Salézio Plácido. *A Natureza Inconsciente das Emoções*. Santa Maria, RS. Ed. IPH (Instituto de Psicanálise Humanista), 2006.

PEREIRA, Salézio Plácido. *O Dilema do Ser Humano na Existência*. Santa Maria, RS. Ed. IPH (Instituto de Psicanálise Humanista), 2006.

SCHOPENHAUER, Arthur. *A Arte De Escrever*. Porto Alegre, RS: Ed. L&PM, 2006.

WARAT, Luis Alberto. *O Direito e sua Linguagem*. Porto Alegre, RS: Ed. Safe, 1995.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

CAMINHOS PARA A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL: ASPECTOS DA REFORMA DA EXECUÇÃO CIVIL E O NOVO PERFIL DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA¹

Denise da Silveira Rodrigues²

Marinês Dalla Valle³

Jair Pereira Coitinho⁴

Buscando uma tutela jurisdicional célere, que atinja os resultados efetivos pretendidos pelos jurisdicionados, é que o legislador promoveu reformas processuais com o fim de simplificar as técnicas procedimentais. O que todos buscam é a obtenção de maior efetividade da tutela jurisdicional, bem como, que o sistema judiciário caminhe de forma mais rápida, para que seus jurisdicionados obtenham o bem da vida o mais depressa possível. Com este objetivo é que foi sancionada a Lei 11.232/05 tendo como principal característica a busca pela efetividade das sentenças concernentes a obrigações de pagar quantia certa. Assim através da utilização do método de abordagem dialético comparativo, visto que a pesquisa buscará comparar sistemas e oferecer soluções a partir do confronto de teses e antíteses, bem como a utilização do método de procedimento, no qual, será abordado o método funcionalista, visto que a pesquisa buscará analisar os aspectos externos e funcionais dos institutos pesquisados.. Neste sentido, são apresentados diversos fatores que contribuem para a falta de efetividade da tutela jurisdicional. Ainda são apresentadas algumas soluções para a morosidade da tutela executiva encontradas em outras legislações como na França, Inglaterra e Portugal. O Código de Processo Civil brasileiro, desde a década de 90, vem passando por sensíveis modificações. Grande parte dos doutrinadores defende que o processo civil passou por três grandes ondas reformistas ocorridas nos anos de 1994/1995, 2001/2002 e 2005/2006. A Lei 11.232/05 ocasionou diversas divergências quanto ao seu dispositivo referente ao cumprimento da sentença localizado no artigo 475-J do CPC. Estas divergências decorrem em relação ao início do prazo para cumprimento da sentença, a (des) necessidade de intimação para o cumprimento da sentença e a respeito do modo de defesa do executado, sendo todos estes fatores discutidos no decorrer do trabalho. Após todas estas considerações, nota-se que a mudança necessária urgente é a mudança cultural de todos os aplicadores do direito, bem como da sociedade em geral, para que o processo civil seja realmente um processo civil de resultados.

Palavras-chave: direito, efetividade, cumprimento da sentença.

Referencias bibliográficas:

WAMBIER, Luiz Rodrigues *et alli*. **Breves Comentários à Nova Sistemática Processual Civil 2:** Leis 11.187/05, 11.232/05, 11.276/06, 11.277/06 e 11.280/06. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). **Aspectos polêmicos da nova execução de títulos judiciais:** Lei 11.232/05. v. 3. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

¹ Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito de Santa Maria - FADISMA, como requisito de conclusão do curso de graduação em Direito, vinculado a linha de pesquisa constitucionalismo, concretização de direitos e cidadania.

² Autora: aluna de graduação do 10º semestre da faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: denise.dsr@bol.com.br

³ Co-autor: aluna de graduação do 10º semestre da faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail:

⁴ Orientador: Mestre em direito pela PUC/RS. Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogado. E-mail: jaircoitinho@fadisma.com.br

Instituição de origem: FADISMA-Faculdade de Direito de Santa Maria

EDUCAÇÃO FISCAL NA TERCEIRA IDADE: RESPONSABILIDADE SOCIAL E CIDADANIA¹

Elizete Helena A. da Cruz²

Thais Louise D. Veiga³

Josianne Zanoto⁴

Clodoveo Ghidolin⁵

Sabe-se que a desinformação é a principal causa da omissão da sociedade em relação a assuntos do seu interesse e considera-se que a troca de experiências é uma das maneiras de promover o envolvimento da população, no sentido de intensificar o exercício da cidadania. Além disso, é inegável que a humanidade melhorou as suas condições sócio-econômicas, fato este manifestado pelo aumento da perspectiva de longevidade, associado à maior qualidade de vida. Nesse contexto, o presente projeto aborda a temática “educação fiscal”, com a finalidade de despertar no cidadão – especificamente no cidadão idoso – a importância da sua participação no contexto social, principalmente no que diz respeito ao gerenciamento das políticas públicas orçamentárias, no orçamento participativo e no controle dos investimentos e gastos públicos. Assim, os idosos passarão da posição de meros expectadores a de agentes participantes das medidas que atendam às suas necessidades. Nesse sentido, denota-se que a participação dos idosos na melhor administração de suas vidas, especificamente nas questões relacionadas aos gastos públicos, é essencial. A partir da realização do estudo, concluiu-se que é preciso demonstrar a importância da educação fiscal como instrumento de conscientização e participação cidadã no que concerne à materialização da democracia, contribuindo para a sua transformação em um modelo de participação e inclusão efetivas.

Palavras-chave: Educação Fiscal – Terceira idade – Inclusão social.

Referências Bibliográficas:

GIACOMONI, James. *Orçamento público*. São Paulo: Atlas, 2008

PROGRAMA NACIONAL DE EDUCAÇÃO FISCAL – PNEF. *Gestão democrática dos recursos públicos*. Brasília: Escola de Administração Fazendária, 2005.

RIBEIRO, Carlos A. C.; SIMON, Walter. *Práticas orçamentárias participativas: um estudo de caso de prefeituras paulistas*. Rio de Janeiro: Revista de Administração Pública, 1993.

Instituição de origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

¹ Resultado parcial do projeto de pesquisa intitulado *Educação fiscal na terceira idade: responsabilidade social e cidadania*, registrado sob o protocolo SG nº 2110 e iniciado em 03/12/2007, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à linha de pesquisa Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania.

² Autora. Aluna de graduação do 7º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: elizete-helena@ig.com.br.

³ Co-autora. Aluna de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: thaisveiga88@hotmail.com.

⁴ Orientadora. Mestre em Direito da Integração Latino-americana pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Docente na FADISMA. E-mail: josiannezanoto@yahoo.com.br.

⁵ Co-orientador. Mestre em Filosofia pela UFSM. Docente na FADISMA. E-mail: ghidolin@fadisma.com.br.

A CRISE DA JURISDIÇÃO E A NOVA POSSIBILIDADE DE TRATAMENTO DOS CONFLITOS ¹

Prof.^a Dr.^a Fabiana Marion Spengler ²

Prof. Ms. Theobaldo Spengler Neto ³

Ana Paula Kern ⁴

O projeto foi desenvolvido com base nas possibilidades de se construir um novo modelo de tratamento de conflitos, diante do exaurimento das formas tradicionais de agir da jurisdição, incapaz de lidar com a complexidade multifacetária das relações sociais contemporâneas. Paralelo ao ambiente de crise vivenciado pelas instituições modernas, evidencia-se a preocupação com a efetividade/qualidade da prestação jurisdicional cujo modelo conflitual se caracteriza pela oposição de interesses entre as partes, que esperam pelo Estado, chamado a “dizer o direito”.

Para a composição dos litígios, o Estado tradicionalmente propõe o Judiciário, limitado pela precariedade da jurisdição moderna, reprodutora de riscos sociais. O Judiciário representa uma instituição garantidora de segurança em espaço e tempo precisos, restabelecendo a ordem jurídica mediante expedientes racionais/legais definidores de padrões meramente formais decidindo sobre conflitos sociais sem valorizar seu conteúdo. Por outro lado, o Judiciário foi organizado para atuar dentro de determinados limites estruturais, tecnológicos, pragmáticos e metodológicos, muito aquém da complexidade conflitiva que lhe ocorre. Logo, é preciso buscar estratégias consensuadas de tratamento das demandas, não operando somente com a lógica do terceiro estranho às partes (juiz), mas buscando a instituição de outra cultura, que trabalhe com a concepção de fomento à constituição autonomizada do litígio.

O método de procedimento utilizado para a realização da pesquisa foi o histórico, com o estudo das bases do Estado Moderno e suas transformações, e o comparativo, pois pretende investigar as diversas formas de jurisdição para demarcar as deficiências da jurisdição estatal e da figura Estado-juiz em meio à democracia. Em abordagem, se utiliza o método hermenêutico, reconhecendo-se ocorrência e a influência de pré-conceitos.

Dentre os resultados já obtidos, tem-se a proposição de mecanismos consensuais de tratamento de conflitos (mediação e conciliação), benéficos para as partes e o Estado, haja vista a celeridade, a proximidade entre o cidadão e a justiça, informalidade, diminuição de custos e sobretudo o rompimento do paradigma tradicional da jurisdição para assumir uma postura dicotômica, na qual a decisão é construída pelos próprios litigantes. Tais propostas ocorreram na forma de publicação de um livro, um capítulo de livro e de artigos em revistas nacionais e estrangeiras (alguns já publicados e outros no prelo), bem como os resultados foram objeto de seminários e palestras ministrados por sua coordenadora.

Destarte, a pesquisa tem possibilitado lançar um novo olhar para o papel dos operadores do direito e para a prestação jurisdicional do Estado, almejando apontar e delinear as deficiências do modelo tradicional e as alternativas oferecidas, desenvolvidas e operacionalizadas a partir de uma perspectiva voltada para a consolidação e fortalecimento da democracia. Para tanto é que se propõe a construção de um modelo de tratamento de conflitos capaz de lidar com a atual complexidade, assentada e, ao mesmo tempo, voltada à potencialização da democracia e do consenso que possibilite à sociedade a reapropriação do conflito não para negá-lo, uma vez que é inerente aos homens, mas para responder a ele por meio de construções autônomas e consensuadas .

Palavras-chaves: jurisdição - crise - mediação - conflito

Referências Bibliográficas:

ALLEGRETTI, Umberto. Diritti e Stato nella mondializzazione. Troina: Città Aperta Edizione, 2002.

ARNAUD, André-Jean. Da regulação pelo direito na era da globalização. Anuário: direito e globalização 1: a soberania. Rio de Janeiro: Renovar, 1999a.

- ARNAUD, André-Jean. O Direito entre Modernidade e Globalização – Lições de Filosofia do Direito e do Estado. Tradução de Patrice Charles Wullaume. Rio de Janeiro: Renovar, 1999b.
- BAUMAN, Zygmunt. Amor líquido - sobre a fragilidade dos laços humanos. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2004.
- BAUMAN, Zygmunt. Modernidade Líquida. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2001.
- BECK, Ulrich. Che cos'è la globalizzazione. Rischi e prospettive della società planetaria. Tradução de Emanuele Cafagna e Carlo Sandrelli. Roma: Carocci editore, 1999.
- BECK, Ulrico. La democracia y sus enemigos. Barcelona: Paidós, 2000.
- BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. 11. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BOBBIO, Norberto. Liberalismo e democracia. 3. ed. São Paulo: Brasiliense, 1990.
- BOBBIO, Norberto. O futuro da democracia. Uma defesa das regras do jogo. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1969.
- BOBBIO, Norberto; PASQUINO, Gianfranco. Dicionário de política. Tradução de Carmem C. Varriale, Gaetano Lo Mónaco, João Ferreira, Luís Guerreiro Pinto Cascais e Renzo Dini. 12 ed. Brasília, Universidade de Brasília, 2004.
- BOLZAN DE MORAIS, José Luis. As crises do Estado e da Constituição e a transformação espacial dos direitos humanos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.
- BOLZAN DE MORAIS, José Luis. As crises do Judiciário e o acesso à justiça. In: AGRA, Walber de Moura. Comentários à reforma do Poder Judiciário. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- BOLZAN DE MORAIS, José Luis; SPENGLER, Fabiana Mariom. Mediação e arbitragem. Alternativas à jurisdição! 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.
- BOLZAN DE MORAIS, José Luis. O Estado e suas crises. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.
- BOLZAN DE MORAIS, José Luiz et al. A democracia dos modernos: crise de representação e novas formas e lugares para as práticas democráticas. In: ROCHA, Leonel Severo; STRECK, Lênio Luiz. Anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito. Mestrado e Doutorado 2003. São Leopoldo: 2003.
- BONAFÈ-SCHMITT, Jean Pierre. La Mediation: une justice douce. Paris: Syros, 1992.
- CALAMANDREI, Piero. Eles, os juízes, vistos por um advogado. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- CAPELLA, Juan Ramón. Fruto proibido. Uma aproximação histórico-teórica ao Estudo do Direito e do Estado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.
- CAPPELLETTI, Mauro. Juízes irresponsáveis? Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1989.
- CAPPELLETTI, Mauro. Proceso, ideologia, sociedad. Buenos Aires: Ed. Europa-América, 1973.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1988.
- DEZALAY, Yves. Marchands de droit. La restructuration de l'ordre juridique international par lês multinationales du droit. Paris: Fayard, 1992.
- ENRIQUEZ, Eugène. Da horda ao Estado. Psicanálise do vínculo social. Tradução de Teresa Cristina Carreiro e Jacyara Nasciutti. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1993.
- ESTERUELAS. Cruz Martinez. La agonía de Estado. Uma nueva orden mundial? Madrid; Estudios Políticos y Constitucionales, 2000.
- FARIA, José Eduardo; KUNTZ, Rolf. Estado, sociedade e direito. Qual o futuro dos direitos? Estado, mercado e justiça na reestruturação capitalista. São Paulo: Max Limonad, 2002.
- FERRARI, V. Lienamenti de sociologia del diritto. Roma-Bari: Laterza, 1997, v. I.
- GARAPON, Antoine. O juiz e a democracia: o guardião das promessas. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

- GIACOBBE, Giovannie; NARDOZZA, Massimo. Potere e responsabilità nell'ordine giudiziario. Milano: Giuffrè Editore, 1996.
- GIDDENS, Anthony. A terceira via: Reflexão sobre o impasse político atual e o futuro da social-democracia. São Paulo: Record, 1999.
- HESPANHA, António. Justiça e litigiosidade: História e prospectiva. Lisboa: Fundação Calouste-Gulbenkian, 1993.
- HOBBS, Thomas. Leviatã ou a matéria, forma e poder de uma república eclesiástica e civil. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- LEFORT, Claude. A invenção democrática: os limites do totalitarismo. São Paulo: Brasiliense, 1983.
- LEFORT, Claude. Pensando o político: ensaios sobre democracia, revolução e liberdade. Tradução Eliana M. Souza. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.
- MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat. Barão de la Brede e de. Do espírito das Leis. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1983.
- MOORE, Christopher W. O Processo de Mediação: Estratégias Práticas para a Resolução de Conflitos. Tradução de Magda França Lopes. Porto Alegre: ArTmed, 1998.
- OST, François. Contar a lei. As fontes do imaginário jurídico. Tradução de Paulo Neves. São Leopoldo: Editora UNISINOS, 2005.
- OST, François. O tempo do Direito. Tradução de Maria Fernanda Oliveira. Lisboa: Instituto Piaget, 1999.
- PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. A jurisdição como elemento de inclusão social: Revitalizando as regras do jogo democrático. São Paulo: Manole, 2002.
- RESTA, Eligio. Conflitti sociali e giustizia. Laterza. Bari, Laterza, 1977.
- RESTA, Eligio. Contrattempi. In: Tempo e complessità, a cura di V. Vittoria, Guida ed., Napoli, 2000.
- RESTA, Eligio. Il diritto fraterno. 2 ed. Laterza: Roma-Bari, 2003.
- RESTA, Eligio. La certezza e la speranza. 2 ed. Roma –Bari: Laterza, 1996.
- RESTA, Eligio. Le stelle e le masserizie. Paradigmi dell'osservatore. Roma-Bari, Laterza, 1997.
- RESTA, Eligio. Mediazione dei conflitti e tutela dei diritti. In: La famiglia (AA.VV), Roma, 1998.
- RESTA, Eligio. Poteri e diritti. Torino: Giappichelli, 1996.
- RODRIGUES, Horácio Wanderlei. Acesso à justiça e prazo razoável na prestação jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvin et al. Reforma do Judiciário. Primeiras reflexões sobre a emenda constitucional n.º 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. O discurso e o poder – Ensaio sobre a sociologia da retórica jurídica. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1988.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. Pela mão de Alice: o social e o político na pós modernidade. 8. ed. São Paulo: Cortez, 2001.
- SANTOS, Boaventura de Souza. (Org.). Democratizar a democracia: Os caminhos da democracia participativa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.
- SCHNITAMAN, Dora Fried; LITTLEJOHN, Stephen (Orgs.). Novos paradigmas em mediação. Porto Alegre: ARTMED, 1999.
- SPARVIERI, Elena. Principios y técnicas de mediación: un método de resolución de conflictos. Buenos Aires: Biblos, 1995.
- STEIN, Ernildo. A questão do método na Filosofia: um estudo do modelo heideggeriano. 3. ed. Porto Alegre: Movimento, 1983.
- STRECK, Lênio Luis. Hermenêutica Jurídica e(m) crise. Uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2004.

STRECK, Lênio Luiz. Jurisdição Constitucional e Hermenêutica: uma nova crítica do Direito. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

STRECK, Lênio Luiz; BOLZAN DE MORAIS, José Luis. Ciência política e teoria geral do Estado. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

WARAT, Luis Alberto. O ofício do mediador, v.1. Florianópolis: Habitus, 2001.

WARAT, Luis Alberto. Surfando na pororoca: o ofício do mediador. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

WHITE, Stephen K. Razão, justiça e modernidade: A obra recente de Jürgen Habermas. São Paulo: Ícone, 1995.

Instituição de Origem:

UNISC – Universidade de Santa Cruz do Sul.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “A crise da jurisdição e as novas possibilidades de Tratamento dos Conflitos”, iniciado em março de 2008, junto ao Programa de Pós Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC) – Mestrado, vinculado ao Grupo de Estudos “Políticas Públicas no tratamento dos conflitos” do Diretório de Grupo “Políticas Públicas de Inclusão Social”, coordenado pelos Prof. Drs. Marli Marlene Moraes da Costa e Hugo Tamir Rodrigues, na linha de pesquisa Direitos Sociais e Políticas Públicas.

² Coordenadora do projeto. Doutora em Direito pelo programa de Pós-Graduação *stricto sensu* da Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS – RS, mestre em Desenvolvimento Regional, com concentração na área Político Institucional da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC – RS, docente dos cursos de Graduação e Pós Graduação *lato e stricto sensu* da última instituição, advogada. E-mail: fabiana@unisc.br

³ Co-coordenador do projeto. Mestre em Direito pelo Programa de Pós-Graduação da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, docente dos cursos de Graduação e Pós-Graduação *lato sensu* da mesma Universidade, advogado. E-mail: theo@unisc.br

⁴ Bolsista de Iniciação Científica na mesma instituição, no Projeto UNISC de Iniciação Científica (PUIC), sob a orientação da Prof.^a Dr.^a Fabiana Marion Spengler. Aluna do 6º semestre da graduação no Curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. E-mail: anakern@hotmail.com

O MEIO ABERTO COMO ALTERNATIVA AO ADOLESCENTE EM CONFLITO COM A LEI¹

Fernanda Barcellos de Salles²

Fábio Agne Fayet de Souza³

Resumo: Considerando a condição peculiar do adolescente como pessoa em desenvolvimento, no que tange as medidas sócio-educativas, que sejam medidas severas, porém dignas, ou seja, devem ser consistentes o suficiente, de modo que, o adolescente se conscientize de que existem outras formas mais eficientes para garantir suas necessidades básicas e de que a exigência dos seus direitos deve ocorrer de forma viável e organizada. O ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente) introduziu um modelo exemplar de gestão da divisão social do trabalho, marcados não só pela participação comunitária, mas também pela descentralização administrativa, pela desjudicialização do atendimento, pela articulação em rede, pela atuação integrada entre os organismos operadores do sistema, para que executem medidas de proteção especial e sócio-educativas e, pela municipalização do atendimento, implicando em uma redefinição necessária dos diversos papéis e responsabilidades institucionais. A descentralização político-administrativa é fundamental no que refere-se, principalmente, a formulação e execução no próprio espaço geográfico das políticas de atendimento ao adolescente em conflito com a lei. Esse sistema, que organiza as competências da União, dos Estados e dos Municípios, vai priorizar as medidas em meio aberto- prestação de serviços à comunidade e liberdade assistida- e vai afirmar a necessidade de maiores investimentos nelas. As referidas medidas em meio aberto, apresentam melhores resultados, como a diminuição da reincidência, permitindo ao adolescente o convívio com sua família e com a comunidade, além de apresentarem custos inferiores aos da internação. A forma como vem sendo aplicada a execução da pena em meio fechado, não está alcançando o real objetivo, qual seja, o de reeducar e ressocializar o adolescente autor de ato infracional. Por esta razão, é necessário que o adolescente seja tratado em seu próprio meio natural, evitando dessa forma a internação daquele adolescente ainda não totalmente corrompido, reinserindo-o dessa forma ao convívio social. Portanto, seguramente a noção errônea de impunidade que envolve o sistema de atendimento de jovens em conflito com a lei, principalmente no que tange as medidas em meio aberto, constitui um dos maiores obstáculos para a efetivação do Estatuto em todo o país.

Palavras-chaves: Adolescente em conflito com a lei, descentralização, meio aberto.

Referências bibliográficas:

BRANCHER, Leoberto- Municipalização das Medidas Sócio-Educativas. Disponível em: <http://www.cededica.org.br/novosite/index.php?local=artigos&id=29>. Acesso em: 22 out. 2008.

RIBEIRO, Márcia Helena de Menezes- Recomendações aos Orientadores de Medidas Socioeducativas – MSE- de Liberdade Assistida.

SARAIVA, João Batista Costa. Direito Penal Juvenil: adolescente e ato infracional: garantias processuais e medidas socioeducativas / João Batista Costa Saraiva. 2. Ed., rev. ampl. – Porto Alegre: Livraria do advogado, 2002.

Sociedade de Consumo e Droga. Jornal Existencial On-Line. Disponível em: <<http://www.existencialismo.org.br>>. Acesso em: 22 out. 2008.

¹ Resultado parcial de Projeto de pesquisa intitulado “O meio aberto como alternativa ao adolescente em conflito com a lei”, iniciado em abril de 2008, vinculado à linha de pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”.

² Autora: Aluna de graduação do 9º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: nandaa.barcelloss@gmail.com

³ Orientador: Graduado em Direito pela UNISINOS, Mestre em Ciências Criminais pela PUC/RS, Advogado, Professor da área de Direito Penal. E-mail: fabiofayet@fadisma.com.br

ZAFFARONI, Eugenio Raul, 1927. Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal/ Eugenio Raul Zaffaroni: tradução Vânia Romano Pedrosa, Amir Lopez da Conceição. – Rio de Janeiro: Revan, 1991.p.134-135.

Instituição de origem:

FADISMA- Faculdade de Direito de Santa Maria.

DA VALORIZAÇÃO DAS PROVAS E DOS ATOS DE INVESTIGAÇÃO¹

Fernanda da Rosa Cristino²

Contrapondo-se aos alarmantes índices criminais, que influenciam a sociedade a exigir o rigor na resposta Estatal como forma de coibir tais ocorrências, a atuação das Ciências Penais na pós – modernidade visa evitar alternativas exclusivamente penais na redução de danos causados pela violência. Nesta senda, o processo penal tem perseguido os moldes acusatórios, ainda que calcado em estrutura neo – inquisitorial. Entretanto, a abertura humanística proposta motivou, na mesma intensidade, concepções generalistas extremistas a serem abolidas, sobretudo, no que se refere aos atos de investigação, bem como às provas colhidas nessa fase. Por esse motivo, a análise da gestão probatória penal ganha espaço neste estudo, enfatizando a manutenção de aspectos formais e a preservação da imparcialidade do convencimento como limitadores da arbitrariedade, do risco da comercialização de provas.

Palavras-chave: Prova Penal. Processo Penal. Sistema Acusatório. Contraditório e Ampla Defesa.

Referências Bibliográficas:

- CARVALHO, Salo. Antimanual de criminologia. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2008.
- LIMA, Marcellus Polastri. A prova penal. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2003.
- LOPES JR, Aury. Direito processual penal e sua conformidade constitucional. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2008.
- RANGEL, Paulo. Direito processual penal. 10ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2005.
- TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Manual de processo penal. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003

¹ Estudo desenvolvido na disciplina Criminalística e Avanços Tecnológicos, do Curso de Especialização em Gestão da Segurança Pública na Sociedade Democrática – Ulbra/Canoas – RENAESP.

² Graduada em Odontologia e Direito pela UFSM; Especialista em Ciências Criminais pela Unama/IDRS; Especialista em Segurança Pública e Direitos Humanos pela Fadisma/ RENAESP; Especializanda em Gestão da Segurança Pública na Sociedade Democrática pela Ulbra/RENAESP; Perita odonto-legista do IGP/RS. Email: fcristino@pop.com.br.

VOZES DA ADOLESCÊNCIA¹

Fernanda da Rosa Cristino²

A violência acompanha a evolução da sociedade de forma dúplice, haja vista seu desempenho como agente desencadeador do progresso resultante de atos reacionários e, ao mesmo tempo, como motivador de sistemas penais e criminais máximos. Em virtude disso constitui personagem permanente na história da humanidade, dada a impossibilidade de ser erradicada, todavia, torna-se passível e carece de controle. A redução efetiva de seus índices requer um tratamento qualificado, com ênfase nas práticas preventivas, uma vez que a repressão e o rigor já demonstraram em seu histórico serem fatores de exacerbação. Neste contexto, o presente estudo visa apresentar a concepção de adolescentes habitantes da zona rural dos municípios de Santa Maria e Júlio de Castilhos, a partir da análise do conteúdo de seus pareceres a cerca da abordagem da violência e da criminalidade, justificando porque mesmo sendo explícita a conduta adequada a ser seguida, tal assunto constitui um desafio para a concretização da cidadania.

Palavras-chaves: Violência - Adolescência - Cidadania

Referências Bibliográficas:

ADORNO, Sérgio; BORDINI, Eliana B. T.; LIMA, Renato Sérgio de. O adolescente e as mudanças na criminalidade urbana. São Paulo em Perspectiva. SP, v.13, n.4, out. /dez. 1999.

MÉNDEZ, Emilio García. Infancia de los derechos y de la justicia. Buenos Aires: Editores del Puerto, 1998.

Instituição de Origem:

ULBRA/CANOAS.

¹ Estudo desenvolvido na disciplina Abordagem Sócio-psicológica da Violência, do Curso de Especialização em Gestão da Segurança Pública na Sociedade Democrática da Ulbra-Canoas/RENAESP.

² Graduada em Odontologia e Direito pela UFSM; Especialista em Ciências Criminais pela Unama/IDRS; Especialista em Segurança Pública e Direitos Humanos pela Fadisma/RENAESP; Especializanda em Gestão da Segurança Pública na Sociedade Democrática pela Ulbra/RENAESP; Perita odonto-legista do IGP/RS. Email: fcristino@pop.com.br.

DIRETIVA DE RETORNO: PROGRESSO OU RETROCESSO? ¹

Fernanda Freitas de Almeida²

Prof. Ms. Cristine Koehler Zanella³

Definida como diretiva do progresso, pelos membros da União Européia, e como diretiva da vergonha, pelos líderes da América Latina, a Diretiva de Retorno, nova lei de imigração européia, mostra-se como uma verdadeira ameaça a paz e a integração dos povos. Votada de forma unânime pelos seus países membros, tal lei prevê a retirada dos imigrantes ilegais, bem como a prisão, podendo essa chegar a dezoito meses, e a impossibilidade de retorno a qualquer país europeu pelos próximos cinco anos. Tendo em vista o seu caráter arbitrário e contrário aos direitos de dignidade dos homens, a Diretiva de Retorno é alvo de críticas, principalmente pelos países da América Latina e da África, que inclusive ameaçam a adotar política de reciprocidade diplomática contra os países europeus. A partir dessa realidade, busca-se pesquisar os contornos que assume a Diretiva de Retorno, suas causas e seus impactos no cenário mundial. No que concerne aos métodos utilizados, o presente estudo parte da observação dos movimentos migratórios, suas características e particularidades. Segue-se analisando esse fenômeno, dentro do contexto contemporâneo, como fruto de uma sociedade excludente, individualista e consumista, onde os indivíduos encontram-se alienados e presos a conceitos formulados por aqueles que se encontram no poder. Por fim, reflete-se a respeito dos impactos, que uma política discriminatória, pode gerar nas relações entre os Estados na seara internacional e na vida dos indivíduos, que têm na imigração a possibilidade de melhorarem de vida, já que muitos trazem consigo histórico de fome, misérias e guerras. De uma análise prévia, chega-se a conclusão que a Diretiva de Retorno é um instrumento que esconde em suas bases um caráter xenofóbico, uma vez que os imigrantes são taxados como criminosos por uma suposta ameaça a segurança nacional. Além disso, é claro o seu caráter discriminatório, visto que por baixo de uma política de combate a imigração ilegal, prevê o estímulo as imigrações de “alto nível” através do Cartão Azul, que pretende atrair profissionais altamente qualificados dos países em desenvolvimento. Com essa atitude, percebe-se que a Europa, mais uma vez, pretende garimpar as riquezas dos países pobres e eliminar de seus limites o refúgio humano, indivíduos sem uso, desnecessários, como tão bem os descreve Zygmunt Bauman em *Vidas Desperdiçadas*. Assim, conclui-se a partir dessas constatações, que a Diretiva de Retorno, na verdade, é uma falácia, que pode causar a retorsão por parte dos países atingidos, o que conseqüentemente geraria a reciprocidade no tratamento aos imigrantes que se encontram nesses países, da mesma forma como prevê a lei de Talião: “olho por olho e dente por dente”. Porém, essa atitude seria desastrosa, pois como Mahatma Gandhi expõe com suas sábias palavras: “olho por olho, e o mundo acabará cego”.

Palavras-chaves: União Européia, Diretiva de Retorno, imigração

Referências Bibliográficas:

BAUMAN, Zigmunt. *Vidas Desperdiçadas*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2005.

BIZZOTTO, Márcia. *Regras de imigração na UE são mais generosas que na América Latina, diz Barroso*. Disponível em:

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “Diretiva de Retorno: progresso ou retrocesso?”, iniciado em 25/09/08, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Novos Direitos, internacionalização e multiculturalismo”.

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

³ Orientadora. Mestre em Integração Latino-Americana pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria. E-mail: Cristine@fadisma.com.br

http://www.bbc.co.uk/portuguese/reporterbbc/story/2008/07/080704_europaimigracao_mb_mp.shtml. Acesso em 28 out, 2008.

INFANTE, Anelise. *Um terço dos espanhóis admitem ser xenófobo, diz relatório*. Disponível em: http://www.bbc.co.uk/portuguese/reporterbbc/story/2008/05/080501_espanhoisimigracao_ai_mp.shtml. Acesso em 28 out, 2008.

LISSARDI, Geraldo. *Na Presidência da UE, França quer restringir imigração*. Disponível em: http://www.bbc.co.uk/portuguese/reporterbbc/story/2008/07/080701_sarkozyimigracao.shtml. Acesso em 28 out, 2008.

PEREIRA, Neli. *Países ricos incentivam imigração de 'alto nível'*. Disponível em: http://www.bbc.co.uk/portuguese/reporterbbc/story/2008/03/080325_imigracaoaltonivel_np.shtml. Acesso em 28 out, 2008.

SEITENFUS, Ricardo & VENTURA, Deisy. *Direito Internacional Público*. 4^a ed. rev. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

A NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO – LEI 11.101/2005 - COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA¹

Fernanda Odorissi²

Adriana Bonumá³

Paula Porto⁴

Rafael Pujol⁵

Marcelo Carlos Zampieri⁶

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu que a Ordem Econômica e Financeira do país deve ser fundada na valorização do trabalho humano bem como na livre iniciativa, com o objetivo de assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social. Para isso instituiu como garantia fundamental o direito de propriedade, na forma de uma propriedade funcionalizada, ou seja, ao mesmo tempo que assegura o direito de proteção à propriedade privada, impõe à esta o cumprimento de sua função social (Art. 170, II e III, CF/88). Com a edição da Nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas – Lei 11.101/05, é possível perceber a clara intenção do legislador de incluir na legislação falimentar os valores e princípios contidos na Carta Magna, em especial o da função social da propriedade, aplicado à empresa. Essa legislação representou um novo paradigma, a saber, a adaptação das regras falimentares aos ditames constitucionais, aproximando uma matéria – em princípio de natureza privada - de uma realidade jurídica cada vez mais publicizada e interligada aos valores sociais. Trouxe em seu conteúdo uma nova visão do direito falimentar, privilegiando a recuperação de uma empresa em crise, criando, para esse fim, o instituto da recuperação judicial, o qual tem como base o princípio da preservação da empresa, bem como o da função social que ela exerce. A partir de tais considerações o presente trabalho pretende fazer uma abordagem, via pesquisa bibliográfica, acerca do Direito Falimentar sob a ótica da função social da empresa, mais especificamente no instituto da Recuperação da Judicial, o qual, conforme será analisado, constitui um instrumento de efetivação do princípio da função social da empresa, o qual tem como origem o princípio da função social da propriedade.

Palavras-chaves: Função social da empresa; Direito Falimentar; Recuperação Judicial de Empresas.

Referências Bibliográficas:

CASTRO, Carlos Alberto Farracha de. *Fundamentos do direito falimentar*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2006.

CAVALLAZZI FILHO, Tullo. *Função social da empresa e seu fundamento constitucional*. Florianópolis: OAB/SC, 2006.

COMPARATO, Fábio Konder. Estado, empresa e função social. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 85, n. 732, out. 1996.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à nova lei de falências e de recuperação de empresas: lei 11.101, de 9-2-2008*. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2005.

OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Comentários à nova lei de falências*. São Paulo: IOB/ Thomson, 2005.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “A Nova Lei de Falência e Recuperação – Lei 11.101/2005 - como Instrumento de Efetivação do Princípio da Função Social da Empresa”,

iniciado em 01/07/08, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”.

² Autor. Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: fezinhaodorissi@msn.com

³ Co-autor. Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: a.bonuma@terra.com.br

⁴ Co-autor. Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: paulitiaporto@hotmail.com

⁵ Co-autor. Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: rafaelpujol@hotmail.com

⁶ Orientador. Marcelo Zampieri. Mestre em Direito Público, Professor de Direito Empresarial e Tributário na Universidade Federal de Santa Maria, Professor de Direito Empresarial na Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), Advogado em Santa Maria/RS. E-mail: mzampieri@abbz.com.br

A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA¹

Autor: Francisco Carlos Gonçalves Aguiar²

Orientador: Prof. Eduardo Augusto Cordeiro Bolzan³

A personalidade jurídica é, em si, mera construção ou ficção jurídica que se materializa na figura dos sócios. A sua importância e utilidade para o fomento do desenvolvimento econômico do mundo nos últimos séculos é, praticamente, um consenso, porém, também é uníssono que se prestou, e segue prestando-se, para acobertar ilícitos e/ou proteger patrimônios de forma indevida, mesmo que minoritariamente. A evolução do que hoje se conhece por personalidade jurídica, passou do princípio da universalidade para o princípio da unidade. Na universalidade, era considerado isoladamente o indivíduo que fazia parte de uma entidade, esta não possuía autonomia, ao passo que na unidade, a entidade já desfrutava de autonomia patrimonial.

Esse princípio é o alicerce do direito societário, sua importância para o desenvolvimento de atividades econômicas, da produção e circulação de bens e serviços, é fundamental, na medida em que limita a possibilidade de perdas nos investimentos mais arriscados, motivando-se, dessa forma, investidores e empreendedores a aplicar dinheiro em atividades econômicas de maior envergadura e risco, visto que o patrimônio dos sócios não responde, via de regra, por dívidas da sociedade, se assim não fosse menos pessoas se sentiriam estimuladas a desenvolver novas atividades empresariais. Porém, quando a finalidade/utilização da personalidade jurídica é desvirtuada, a legislação deve intervir para punir os infratores e restituir a ordem e, se for o caso, promover a indenização dos prejudicados.

O presente trabalho constitui-se de um referencial teórico, doutrinário-jurisprudencial, sintético sobre a desconsideração da personalidade jurídica ou "disregard of legal entity" ou ainda "disregard doctrine", com o objetivo principal de aproximar-nos ao tema, nem esgotá-lo nem adotar ou defender um posicionamento em detrimento de outro. Para alcançar nosso desígnio, primeiramente, caracterizaremos, conceitualmente, a figura tratada, para tal, descortinaremos sua origem, na Inglaterra, mais especificamente no caso Salomon x Salomon & Co. Ltd., decidido pela House of Lords, em 1897, sua emigração para os Estados Unidos e sua evolução teórica na Alemanha, bem como, breves apontamentos sobre a mesma no ordenamento jurídico de alguns países europeus.

Passaremos, então, a abordar os posicionamentos teóricos a respeito da referida doutrina, seus limites, condicionantes e requisitos. Ressalvando a diferenciação, por nós apontada, entre "desconsideração" e "despersonalização". Para finalizar, discorreremos sobre sua presença no ordenamento pátrio desde seu surgimento na década de 60 até a sua aplicação nos dias de hoje, concluindo com a definição de limites e requisitos para sua aplicação, extraídos da legislação/doutrina pátria e alienígena. Ressaltando que esses são os passos iniciais de um estudo mais amplo sobre o referido tema e suas implicações no contexto jurídico-econômico hodierno.

Palavras-chaves: Personalidade Jurídica; Desconsideração.

¹ Resultado parcial de Trabalho de Pesquisa individual, vinculado à Linha de Pesquisa. Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania

² Autor. Aluno de graduação do 7º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: franciscoaguiar@msn.com

³ Orientador. Mestrando em Integração Latino Americana pela UFSM. Professor da área de Direito Tributário da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogado. E-mail: eduardoaugusto@fadisma.com.br

Referências

- BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito Societário**. 8ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- CAHALI, Yussef Said. **Fraude Contra Credores**. 3ª ed. São Paulo: RT, 2002.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Desconsideração da Personalidade Jurídica**. São Paulo: RT, 1987.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- FILHO, Edmar Oliveira Andrade. **Desconsideração da Personalidade Jurídica no Novo Código Civil**. São Paulo: MP Editora, 2005.
- KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. **A desconsideração da personalidade jurídica (*disregard doctrine*) e os grupos de empresas**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- LINS, Daniela Storry. **Aspectos Polêmicos Atuais da Desconsideração da Personalidade Jurídica no Código de Defesa do Consumidor e na Lei Antitruste**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002.
- MAMEDE, Gladston. **Direito Empresarial Brasileiro: Sociedades simples e empresariais**. vol. 2. São Paulo. Atlas SA. 2004.
- MELO, José Eduardo Soares de. **A Desconsideração da Personalidade Jurídica no Código Civil e Reflexo no Direito Tributário**. In: Betina Treiger Gruppenmacher (Coordenadora). **Direito Tributário e o Novo Código Civil**. São Paulo: Quartier Latin, 2004.
- REQUIÃO, Rubens. **Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica**. Revista dos Tribunais, São Paulo, ano 2002, v. 803, p. 751-764, set. 2002.
- SILVA, Alexandre Couto. **Aplicação da Desconsideração da Personalidade Jurídica no Direito Brasileiro**. São Paulo: LTR, 1999.

INSTITUIÇÃO DE ORIGEM: FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

Juízes do Trabalho e “Marxismo”: análise de duas trajetórias “esquerdistas” emblemáticas¹

Gabriel Eidelwein Silveira²

Propõem uma análise sociológica a respeito das trajetórias dos juízes do trabalho marxistas. Explica o movimento “esquerdista” realizado pelos juízes do trabalho, no campo da magistratura do trabalho, dos anos 1980-1990. São analisadas as trajetórias emblemáticas de duas juízas, uma de origem popular e outra de origem elitizada. A primeira juíza, após passar por movimentos sociais e políticos de base, consagra-se uma juíza militante de esquerda. A segunda, devido a uma série de experiências excepcionais, consagra-se tanto como intelectual, quanto como juíza militante de cúpula. Conclui-se que o efeito da trajetória não pode ser negligenciado no estudo dos perfis ideológicos dos juízes.

Palavras-chaves: sociologia da magistratura; juízes do trabalho; marxismo; análise de trajetórias.

Referências Bibliográficas:

Aventuras e desventuras de um estudante. Disponível em: http://www.diariosdaditadura.com.br/tcc_mat_ver.asp?cod_col=31 Acesso em: 02-07-2008).

BOURDIEU, Pierre. **A distinção:** crítica social do julgamento. Porto alegre: Zouk, 2007.

_____. **Razões práticas:** sobre a teoria da ação. 4.ed. Campinas: Papirus, 1996.

GOMES, Ângela de Castro. Retrato falado: a justiça do trabalho na visão de seus magistrados. In: **Estudos históricos:** direitos e cidadania, Rio de Janeiro, n.37, jan./jun 2006. Disponível em <http://www.cpdoc.fgv.br/revista/arq/423.pdf> Acesso em: 17 mai. 2008.

LAHIRE, Bernard. **Retratos sociológicos:** disposições e variações individuais. Porto Alegre: Artmed, 2004.

MAUGER, Gerard. Les autobiographies littéraires: objets et outils de recherche sur les milieus populaires. In: **Politix.** Ly, v.7, n.27, mar. 1994, p.32-44.

WEBER, Max. Dominação carismática. In: COHN, Gabriel. **Weber:** sociologia. 7.ed. São Paulo: Ática, 2002.

Instituição de Origem:

Faculdade Dom Alberto (Santa Cruz do Sul)

¹ Esta análise é parte da pesquisa intitulada “O Campo da Magistratura do Trabalho: estrutura e trajetórias”, defendida pelo autor, como dissertação de mestrado, no Programa de Pós-Graduação em Sociologia da UFRGS, em setembro de 2008. Versão adaptada..

² Mestre em sociologia. Professor e pesquisador da Faculdade de Direito Dom Alberto www.domalberto.edu.br; gabriel.silveira@domalberto.edu.br

A QUESTÃO DOS TRANSGÊNICOS FRENTE À PRINCIPALIDADE AMBIENTAL E A SEGURIDADE ALIMENTAR¹

Gabriela Albarello Friedrich²

Iásin Schäffer Stahlhöfer³

Luiz Ernani Bonesso de Araújo⁴

O trabalho objetiva analisar criticamente a utilização de gêneros alimentícios transgênicos, adotando, para isso, o método de abordagem dialético, que possibilita, através do embate dos diferentes aspectos, a formulação de uma conclusão. Um dos principais fatores que propulsionam o avanço tecnológico é a busca de alternativas que possibilitem ao homem solucionar antigos problemas como a fome. Nesse sentido, o cultivo de alimentos geneticamente modificados aparenta ser uma solução, contudo, as consequências de seu emprego na saúde humana e ambiental ainda devem ser mais bem apuradas cientificamente. Frente a este impasse é necessário analisar o tema sob a ótica da Seguridade Alimentar e dos Princípios do Direito Ambiental, uma vez que já está em vigor a Lei de Biossegurança⁵. Ao proclamar o direito a uma alimentação suficiente e saudável, a Declaração Universal dos Direitos do Homem⁶ - 1948 - serviu como base para diversos tratados, dentre os quais se destaca a Declaração de Roma sobre a Segurança Alimentar Mundial – 1996 – que tratou mais a fundo ainda a questão. Segundo Ricardo Zeledón: “La seguridad alimentaria es un típico derecho de solidaridad, con impacto en los pueblos, los grupos y las personas, con profundo sentido económico y social, pues ha sido concebido para la adecuada protección de la vida, la salud y la seguridad de las personas, los alimentos vegetales y animales, y el medio ambiente”⁷. Neste diapasão, importante analisar e respeitar os direitos à vida⁸, saúde⁹, alimentação¹⁰ e meio ambiente saudável¹¹, trazidos pela Constituição Federal, de forma que a solução para a fome deve ser acompanhada de uma análise sistêmica de todos estes elementos, para que a solução do problema alimentar através dos transgênicos não seja a gênese de uma crise ambiental. Relacionados com a liberação do cultivo dos transgênicos pela Lei de Biossegurança, estão os Princípios da Prevenção, Prevenção e Informação. Sobre aquele, alerta Paulo Affonso que “... a falta de certeza científica absoluta não deveria ser utilizada como razão para adiar-se a adoção de medidas eficazes em função dos

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “Manipulação Genética”, iniciado em 01/05/08, desenvolvido na Universidade Federal de Santa Maria, orientado pelos Professores Dr. Ernani Bonesso de Araújo e Ms. Jerônimo Tybusch.

² Autora. Acadêmica do 6º semestre do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria. Email: gabriela_friedrich@yahoo.com.br

³ Co-autor. Acadêmico do 6º semestre do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria. Email: iasindm@gmail.com

⁴ Orientador. Possui Graduação em Ciências Jurídicas e Sociais pela Faculdade de Direito de Santo Ângelo (1979), Mestrado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (1984) e Doutorado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (1997). Atualmente é professor da Universidade de Santa Cruz do Sul, professor da Universidade Federal de Santa Maria, e professor do Centro Universitário Franciscano.

⁵ Lei 11.105 de 24 de março de 2005.

⁶ Declaração Universal dos Direitos do Homem. Adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948.

⁷ ZELEDÓN, Ricardo Zeledón. **Derecho Agrario: Nuevas Dimensiones**. Curitiba: Juruá, 2003. p. 174.

⁸ Art. 5º, caput, da Constituição da República Federativa do Brasil (1988).

⁹ Art. 6º, caput, e Art. 227, caput, ambos da Constituição da República Federativa do Brasil (1988).

¹⁰ Art. 227, caput, da Constituição da República Federativa do Brasil (1988).

¹¹ Art. 23, inciso VI e Art. 225, caput, ambos da Constituição da República Federativa do Brasil (1988).

custos, para impedir a degradação do meio ambiente”¹. Portanto, o Princípio da Precaução enseja medidas protetivas nos casos em que não haja comprovação científica dos possíveis danos, enquanto que o Princípio da Prevenção tem utilidade sempre que, conhecidos os efeitos de determinados atos, deseja-se evitá-los. Por fim, o Princípio à Informação tem importância no caso estudado, pois a população, para exercer seu direito de escolha como consumidor², precisa saber se o produto é transgênico ou não, bem como necessita ciência dos riscos³ que a utilização desses alimentos possa acarretar. Quanto ao direito de escolha, a rotulagem dos produtos solucionará a questão, porém, com relação ao direito de informação das conseqüências advindas do uso, a incerteza persistirá até que se passe do plano de expectativas para o de conclusões científicas. Dessa forma, diante dos avanços técnico-científicos da biotecnologia, é importante analisar em que termos, a aplicação da Lei de Biossegurança está em contradição ou não com os princípios do Direito Ambiental e ainda, com a Segurança Alimentar. Quais as conseqüências jurídicas de se privilegiar apenas as questões técnico-científicas em detrimento dos princípios constitucionais ambientais? É a esse exame que a presente pesquisa está voltada.

Palavras-chaves: Transgênicos - Segurança Alimentar – Direito Ambiental

Referências Bibliográficas:

BRASIL. Constituição (1998). Constituição da República Federativa do Brasil. Promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 47, de 05-07-2005. 6ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL. Lei 11.115 de 24 de março de 2005. Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB, revoga a Lei no 8.974, de 5 de janeiro de 1995, e a Medida Provisória no 2.191-9, de 23 de agosto de 2001, e os arts. 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10 e 16 da Lei no 10.814, de 15 de dezembro de 2003, e dá outras providências. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 28 mar. 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11105.htm>. Acesso em: 02 mar. 2008.

BRASIL. Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 12 set. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8078.htm>. Acesso em: 01 nov. 2008

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Curso de Direito Ambiental Brasileiro. 6ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. 7ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

MORAES, Alexandre de. Constituição do Brasil Interpretada. 7ª Ed. São Paulo: Atlas, 2007.

¹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. 7ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 7.

² Art. 6º, inciso II do Código de Defesa do Consumidor.

³ Art. 6º, inciso III do Código de Defesa do Consumidor.

SEITENFUS, Ricardo. (org.) **Legislação Internacional**. Declaração dos Direitos do Homem. São Paulo: Manole, 2004. p. 250.

ZELEDÓN, Ricardo Zeledón. **Derecho Agrario**: Nuevas Dimensiones. Curitiba: Juruá, 2003.

Instituição de Origem:

Universidade Federal de Santa Maria - UFSM

ANÁLISE DA LEGITIMIDADE DA PENA DE PRISÃO E DE SUA FUNÇÃO RESSOCIALIZADORA¹

Germana Dalberto²

Prof. Ms. Fábio Agne Fayet de Souza³

Desde o princípio, a pena ressocializadora, mostra-se incapaz de realizar uma política de segurança pública eficiente. Isto decorre, principalmente, do fato de esta ser aplicada em um ambiente de violência, opressão, criminalidade e privações de toda a ordem, que acaba por gerar conseqüências totalmente inversas de sua finalidade, maximizando todas as potencialidades criminogênicas inerente ao encarceramento. Deste modo, o presente projeto de pesquisa e extensão tem como objeto de estudo, a finalidade da pena ressocializadora e a legitimidade de sua aplicação frente ao atual contexto do sistema carcerário, buscando fazer uma reflexão acerca deste atual modelo, por meio de um diagnóstico a ser realizado junto ao Presídio Regional de Santa Maria. Neste contexto, visa-se coletar informações que revelem o perfil do preso, a reincidência, o método de ressocialização aplicado, o índice de vitimização e a situação atual do estabelecimento em análise. Objetivando descobrir assim, como se poderia conduzir a reabilitação de condenados de modo a reduzir a reincidência criminal e se, de fato, os condenados com histórico de violência podem ser reabilitados. O trabalho utiliza o método analítico quantitativo e, é dividido em três partes. Num primeiro momento, foi elaborado questionários e ficha de coletas de dados que estão sendo aplicados aos presos que cumprem pena junto ao Presídio de Santa Maria. Na segunda parte, realizar-se-á a soma dos dados e seus respectivos cruzamentos. E por fim, na última etapa, far-se-á um exame destas respostas, abordando as principais problemáticas quanto à forma de ressocialização e o índice de reincidência encontrado. Como resultado parcial, obteve-se dados que comprovam as hipóteses pré pensadas neste estudo, revelando a grande influência dos fatores sociais e dos muitos pontos comuns entre os perfis dos presos. De certa forma, percebeu-se que a penitenciária, como instituição total, é tão envolvente e massificante, que seus efeitos devastadores atingem todas as pessoas que interagem nas redes informais que ali estabelecem, gerando depressões, humilhações ou aniquilamento da privacidade, não escapando desses efeitos sequer os funcionários encarregados da execução. A vida na prisão desenvolve-se por meio de uma cultura própria: a da sociedade carcerária, cujas leis, são distintas das que regulam o mundo livre, de modo que os presos vivem debaixo de seu próprio código e eles próprios impõem sanções a quem descumpra. Portanto, faz-se necessário estudar outros meios, que possibilitem evitar que dezenas de milhares de pessoas enviadas aos presídios a cada ano não ofereçam riscos mais graves à sociedade quando terminarem suas penas. Todas as estatísticas, demonstram que a idéia de ressocialização que inspirou a Lei de Execuções Penais nunca se transformou em política pública, de forma que as boas práticas de trabalho prisional são, na experiência brasileira, exceções periféricas independentes, na maioria das vezes e de esforço extraordinário e da determinação de algumas poucas pessoas.

Palavras-chave: Criminologia. Sistema Penitenciário. Violência

Referências Bibliográficas:

¹ Resultado parcial de pesquisa, realizada no âmbito do Projeto da FADISMA intitulado “O Acesso a Justiça e a preservação das Garantias Fundamentais dentro do Sistema Penitenciário de Santa Maria”, com o apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado a Linha de Pesquisa “Cidadania e Novos Direitos: ensino do direito, hermenêutica e complexidade”.

² Autor. Aluna de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: gedalberto@hotmail.com

³ Orientador. Mestre em Ciências Criminais pela PUC/RS; Especialista em Direito Penal Econômico pela Universidade de Coimbra/Portugal; Professor de Direito Penal da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA) e Escola Superior de Magistratura (AJURIS); Advogado Criminalista militante. E-mail: fabio@fayet.adv.br

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. São Paulo: Editora Martin Claret, 2002.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão**: causas e alternativas. 2.ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2001.

BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

MARCONDES, Pedro. Políticas Públicas orientadas à melhoria do Sistema Penitenciário Brasileiro sob o enfoque da função da pena vinculada à função do estado. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, n.143, p. 249-281, abr./jun. 2003.

VARELLA, Drausio. **Estação Carandiru**. São Paulo: Editora Schwarcz Ltda., 2002.

ROLIM, Marcos. **A síndrome da Rainha Vermelha**: policiamento e segurança pública no século XXI. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora; Oxford, Inglaterra: University of Oxford, Center for Brazilian Studies, 2006.

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

O ACESSO À JUSTIÇA E A PRESERVAÇÃO DAS GARANTIAS FUNDAMENTAIS DENTRO DO SISTEMA PENITENCIÁRIO DE SANTA MARIA¹

Germana Dalberto²

Cristiane Penning Pauli³

Prof. Ms Fábio Agne Fayet de Souza⁴

Tendo em vista que a pena de prisão é considerada como uma falência em termos de prevenção e que as condições carcerárias em todo o Brasil se mostram invisíveis aos olhos da sociedade jurídica, o presente projeto surge com o objetivo de compreender esta realidade dentro do Sistema Prisional de Santa Maria, além de visar identificar as deficiências do sistema, as necessidades e promover iniciativas para conscientização acerca do direito do preso e das garantias fundamentais, que estabelecem a toda pessoa privada de liberdade, o direito de ser tratada com respeito devido à dignidade inerente ao ser humano. A pesquisa utiliza o método analítico quantitativo e é dividida em três etapas. Primeiramente, fez-se um estudo geral acerca dos estabelecimentos prisionais, seus órgãos de fiscalização e controle e as leis e regimentos. Num segundo momento, estão sendo elaborados questionários e fichas de coleta de dados que são aplicados junto ao Presídio Regional de Santa Maria, por meio de projetos de pesquisas específicos, que objetivam colher informações acerca da funcionalidade, organização, tratamento humano e eficácia de direitos, para assim, verificar se o estabelecimento está de acordo com as exigências atuais e detectar o que de fato funciona na prática e o que serve apenas na teoria. Como última etapa do projeto, realizar-se-á o estágio por meio de um trabalho que vise beneficiar os presos com tutela jurisdicional e com acesso à justiça, para auxiliar nos problemas apontados pela análise. Neste contexto, como resultado parcial da pesquisa, percebeu-se que apesar de algumas mudanças encorajadoras ocorridas nos últimos anos em que se avaliaram as condições carcerárias no Brasil, o cenário geral tem sido pessimista. Particularmente, uma série de rebeliões dramáticas, episódios com reféns e mortes, superlotação, ausência de supervisão efetiva, desenvolvimento de doenças, radiocomunicações e tortura nos presídios por todo o país confirmam a necessidade de uma fiscalização contínua do tratamento dos apenados e de um estudo mais amplo acerca da efetividade e da ressocialização. Sendo assim, estes problemas representam uma consequência lógica de elevadas taxas de criminalidade, aumento da prisão pública em favor do "endurecimento" contra o crime e a contínua negligência dos políticos. A Lei de Execução Penal reconhece um respeito saudável aos direitos humanos dos presos e contém várias previsões ordenando tratamento individualizado, proteção aos direitos substantivos e processuais, garantia à assistência médica, jurídica, educacional, social, religiosa e material. Vista como um todo, o foco dessa lei não é a punição, mas, ao invés disso, a "ressocialização das pessoas condenadas". Atualmente não é o que acontece, pois a prisão se tornou uma exigência amarga e imprescritível, sendo uma das formas mais sérias e crônicas de violações dos direitos humanos no país. Infelizmente, este sistema penal brasileiro é enorme e os problemas desse sistema imenso e de difícil controle possuem proporções correspondentes, que a sociedade desconhece e que ferem gravemente à legislação.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa e Extensão da FADISMA intitulado "O Acesso a Justiça e a preservação das Garantias Fundamentais dentro do Sistema Penitenciário de Santa Maria", iniciado em 01/11/07, com o apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado a Linha de Pesquisa "Cidadania e Novos Direitos: ensino do direito, hermenêutica e complexidade".

² Autor. Aluna de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: gedalberto@hotmail.com

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

⁴ Orientador. Mestre em Ciências Criminais pela PUC/RS; Especialista em Direito Penal Econômico pela Universidade de Coimbra/Portugal; Professor de Direito Penal da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA) e Escola Superior de Magistratura (AJURIS); Advogado Criminalista militante. E-mail: fabio@fayet.adv.br

Palavras-chave: Criminologia. Sistema Penitenciário. Direitos Humanos

Referências Bibliográficas:

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. São Paulo: Editora Martin Claret, 2002.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão: causas e alternativas**. 2.ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2001.

BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

MARCONDES, Pedro. Políticas Públicas orientadas à melhoria do Sistema Penitenciário Brasileiro sob o enfoque da função da pena vinculada à função do estado. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, n.143, p. 249-281, abr./jun. 2003.

VARELLA, Drausio. **Estação Carandiru**. São Paulo: Editora Schwarcz Ltda., 2002.

ROLIM, Marcos. **A síndrome da Rainha Vermelha: policiamento e segurança pública no século XXI**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora; Oxford, Inglaterra: University of Oxford, Center for Brazilian Studies, 2006.

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

O CONFRONTO ENTRE A CULTURA BRASILEIRA E A IMPORTAÇÃO DE UM MODELO JURISDICIONAL NORTE-AMERICANO: ANÁLISE DA EFETIVIDADE DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL NO BRASIL¹

Germana Dalberto²

Deborah Oliveira Cardona³

Profa. Ms. Joséli Fiorin Gomes⁴

A implementação dos Juizados Especiais Cíveis (JECs) no Brasil traz um dilema, pois, de um lado, se percebem vantagens desta idéia importada do direito norte-americano, mas, de outro, encontram-se sérios problemas. Estes devem-se às diferenças tanto do direito de ambos os países como das culturas jurídicas e sociais que interferem na sua eficácia no Brasil. Neste contexto, a pesquisa visou estudar as principais causas e desafios que dificultam aos JECs brasileiros atingir seu objetivo de conciliação e resolução de conflitos. Utilizando-se do método comparativo, por meio da análise do Acesso à Justiça de Cappelletti e da teoria sociológica de DaMatta e Buarque de Holanda, inicialmente, abordou-se o âmbito histórico da sociedade, do direito e da cultura de cada país, para compreender o modo como neles foi interpretada a introdução dos JECs. Em seguida, realizou-se uma coleta de dados junto ao JEC da Comarca de Santa Maria para analisar os índices de conciliação em litígios do ano de 2006, que versam sobre matéria contratual e obrigacional. A última etapa versou sobre os desafios e as possíveis soluções para tornar os JECs realmente eficazes aos brasileiros. Com isso, percebeu-se que a implementação desse modelo nos EUA deu-se por motivos e metas distintas das abordadas pelo Brasil. Assim, sua incorporação no direito brasileiro não encontra plena efetividade frente à cultura jurídica e social, pois grande parte dos brasileiros aos quais os JECs devem atender desconhecem a utilização deste instrumento jurisdicional. Os dados demonstraram que a cada 1.000 (um mil) processos, apenas em 30,5% (trinta e sete por cento) destes obtiveram efetividade na conciliação. Isso decorre das desigualdades sociais, da educação, da diversidade cultural dos estados e, principalmente, do chamado “jeitinho brasileiro”, que não se adapta ao objetivo de conciliação, por não se ter o devido preparo para tanto. Por fim, constata-se que as referidas experiências, sob o viés do Direito Comparado, também trazem em comum um ponto muito positivo: o de que o tema do Acesso à Justiça mobiliza países de diferentes culturas e tradições para responder às necessidades dos cidadãos, porque, hoje, é crucial que o Judiciário não se proponha a exercer função apenas jurídica, mas tenha, ainda, um papel inovador e ativo na ordem social. Assim, infere-se que os Juizados Especiais, tanto nos sistemas da Common Law como da Civil Law, objetivam promover, de modo ímpar, o resgate da cidadania dos excluídos e da imagem do Poder Judiciário.

Palavras-chaves: Juizado Especial Cível. Direito Comparado. Cultura Jurídica Brasileira

Referências

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. Rio de Janeiro: Nova Aguilar, 2002.

Bibliográficas:

¹ Resultado final do Projeto de Pesquisa intitulado “Os Juizados Especiais Cíveis como instrumentos de tutela jurisdicional efetiva: *loci* privilegiados para o diálogo contemporâneo entre culturas jurídicas”, iniciado em 01/06/2007, com apoio do Programa de Aprimoramento Docente da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à linha de pesquisa “Culturas Jurídicas e Multiculturalismo”.

² Autor. Aluna de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: gedalberto@hotmail.com

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

⁴ Orientadora. Mestre em Direito pela UNISINOS. Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogada. E-mail: joseli@fadisma.com.br

LAKATOS, Eva M; MARCONI, Maria de Andrade. **Fundamentos de Metodologia Científica**. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

DA MATTA, Roberto. **O que faz o brasil, Brasil?**. 8ª ed. Editora Roxo.

DAVID, René. **Os grandes Sistemas do Direito Contemporâneo**. 4ª ed. Tradução: Hermínio A. Carvalho. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

SOARES, Guido Fernando Silva. **Common Law: Introdução ao direito dos EUA**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à justiça**. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

Almeida,

Alberto

Carlos

ALBERTO, Carlos Almeida. **Cabeça do Brasileiro**. Rio de Janeiro: Record, 2007.

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

O PRINCÍPIO DA IGUALDADE FRENTE À UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA¹

Grasiela Cristine Celich Dani²

Valéria Ribas Do Nascimento³

Jorge Luiz Da Cunha⁴

Quando um indivíduo nasce possui direitos e deveres perante o ordenamento jurídico. Na medida em que vai crescendo irá formar sua personalidade e características, incluindo-se nela a sua orientação sexual, que pode ser para uma pessoa do sexo contrário, do mesmo sexo ou para ambos, se tomar como ponto de partida aquela que escolhe. Nessa escolha, muitos indivíduos preferem contrair uniões com pessoas do mesmo sexo. Aparentemente, em um primeiro momento, verifica-se que o art. 226, §3º da Constituição parece que somente tutela a união estável heteroafetiva e nada afirma quanto à possibilidade da união estável homoafetiva. Diante disso, por não realizar menção à união homossexual, muitos doutrinadores, como, por exemplo, Diniz (2007), Venosa (2006), aplicam, para estas uniões, a máxima de Aristóteles, a qual se resume “[...] em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais”, (MELLO, 2004, p. 10) entendendo que aqueles que mantiverem união homoafetiva estariam em posição de desigualdade com aqueles que constituiriam a união heteroafetiva, devendo os primeiros serem protegidos pela súmula 380/STF e os segundos, pelo art. 226, §3º da Carta Magna. Frente à essas colocações, foi realizado um projeto de pesquisa acerca das uniões homoafetivas durante o período de agosto de 2006 à agosto de 2008. Nesse período, para coletar dados, foi passado um questionário contendo afirmativas sociais, jurídicas, históricas e religiosas, para os acadêmicos da FADISMA emitirem suas opiniões, acerca do tema. Cabe mencionar que nesta pesquisa utilizou-se o método hermenêutico aliado ao método de estudo de caso, para que possa haver uma interpretação qualitativa e quantitativa dos resultados obtidos. Assim, foi indagado no questionário se todos os indivíduos, (heterossexuais e homossexuais) são iguais perante a lei, devendo receber a mesma proteção e benefícios dela, sem nenhuma discriminação. O resultado mostrou-se favorável, pois 177 dos 268 acadêmicos entrevistados concordaram com essa afirmação. Mas, quando foi indagado se os casais homossexuais devem ter suas uniões protegidas pelo art. 226, §3º da Constituição, recebendo o mesmo tratamento destinado aos casais heterossexuais, o resultado apontou para uma negação por parte dos entrevistados. Disseram, eles, portanto, que as uniões homoafetivas deveriam receber a aplicação da súmula 380/STF. Percebe-se que há uma contradição entre a opinião dos entrevistados, pois parece que eles estão confundindo igualdade/desigualdade com o direito à diferença. Situação, esta, que tem por objetivo proteger as várias orientações sexuais, sem negar-lhes o direito à igualdade, afastando, portanto, a máxima aristotélica e, dando guarda para que o instituto da união estável seja aplicado às uniões homoafetivas.

Palavras-chaves: Princípio da igualdade – Direito à diferença – Uniões homoafetivas.

Referências bibliográficas:

¹ Resultado final do Projeto de Pesquisa intitulado “O Direito, as leis e os homossexuais”, iniciado em agosto de 2006 e terminado em agosto de 2008, com o apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à linha de pesquisa “Constitucionalismo, concretização de direitos e cidadania”.

² Autora. Acadêmica da graduação do 9º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: bruxinhagrasiela@hotmail.com

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

⁴ Co-orientador. Professor da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: jlcunha@smail.ufsm.br

DIAS, Maria Berenice. *Homoafetividade: o que diz a justiça!* Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2003

_____. *Conversando sobre homoafetividade.* Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004

_____. *União homossexual: o preconceito & a justiça.* 3ª ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2006

_____. *Manual de direito das famílias.* 2ª ed. rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2005

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito de família.* V. 5. 22 ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2007

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade.* 3ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito civil: direito de família.* 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2006

Instituição de origem:

Faculdade de Direito de Santa Maria - FADISMA

DISTINÇÕES ENTRE O “ÂMBITO DE PROTEÇÃO” DA NORMA E O “ALCANCE DO TIPO” NA TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA DE CLAUS ROXIN¹

Guilherme Fioreze Santos²

Humbertho Philippsens³

Gleice Araújo⁴

Fábio Fayet⁵

Em suma, os institutos do “Âmbito de Proteção da Norma” e do “Alcance do Tipo” são tratados como sinônimos pela maioria doutrinária. Apontam os estudiosos que ambos seriam limitadores da abrangência do tipo penal, fazendo esta tarefa a partir dos elementos pertencentes ao alcance do tipo, quais sejam: autocolocação em perigo, heterocolocação em perigo consentida e âmbito de responsabilidade de terceiros. Contudo, melhor análise revela que o “Âmbito de Proteção da Norma” verifica questões referentes à qualificação do risco criado, isto é, se ele é antijurídico ou não. Para esta avaliação, pauta-se em construções provindas da ética e do garantismo penal, respeitando a concepção de um direito penal que tutela bens jurídicos. O “Alcance do Tipo”, por sua vez, considera os elementos da conduta já configurada antijurídica. Busca determinar quem é o responsável pela criação e realização do risco não permitido, fazendo isto através dos elementos mencionados anteriormente. Por fim, vale salientar que é possível, sem dúvidas, incluir as exclusões de imputação provindas do instituto do “Alcance do Tipo” dentro do “Âmbito de Proteção da Norma”. Porém, limitar os critérios deste aos elementos do primeiro não permitiria exclusões por ausência de risco não permitido que provém de condutas excepcionais, em nosso ordenamento jurídico concebidas como excludentes de ilicitude e excludentes.

Palavras-chaves: Direito Penal – Imputação Objetiva – Alcance do Tipo – Âmbito de Proteção da Norma.

Referências Bibliográficas:

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: teoria do garantismo penal*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

ROXIN, Claus. *Estudos de Direito Penal*. 2 ed. rev. Trad. Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

ROXIN, Claus. *Funcionalismo e Imputação Objetiva no Direito Penal*. 3. ed. Trad. Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Tratado de Derecho Penal. Parte General. Tomo II*. Buenos Aires: Ediar, 1987.

¹ Pesquisa elaborada a partir dos estudos iniciados na cadeira de Imputação Objetiva, ministrada pelo Professor Fábio Fayet, na Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA).

² Guilherme Fioreze Santos. Aluno de graduação do 8º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: guilherme.fioreze@gmail.com

³ Humbertho Philippsens. Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: philippsens@gmail.com

⁴ Gleice da Silva Araújo. Aluna de graduação do 5º semestre do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: gleice228@gmail.com

⁵ Fábio Fayet. Graduado em Direito pela Unisinos; Mestre em ciências penais, PUC/RS; Especialista em Direito Penal Economico e Europeu pela Faculdade de Direito de Coimbra. Advogado Criminalista. Professor de Direito Penal da FADISMA. E-mail: fabio@fayet.adv.br

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO POR DANO CAUSADO AO MEIO AMBIENTE: POSSIBILIDADE E EFICÁCIA?¹

Henrique Santos Magalhães Neubauer²

Márcio de Souza Bernardes³

Com o advento da Constituição Federal de 1988, os bens jurídicos coletivos e difusos foram equiparados aos bens individuais, fazendo com que os direitos supra-individuais assumissem um papel de maior importância na sociedade. Dentre esses direitos transindividuais, o direito a um meio ambiente ecologicamente saudável passou a ter garantia constitucional, por tratar-se de um bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, ou seja, constitui um direito de terceira geração. Diante da importância resguardada ao meio ambiente, é justificável a necessidade da tutela penal, fazendo uso de instrumentos como a responsabilidade da pessoa jurídica por crimes ambientais. Nesse sentido, o meio ambiente, como bem jurídico objeto de proteção penal, passou a ser concebido por outro enfoque, sendo regido e instituído por institutos próprios e, para haver uma resposta jurídica efetiva, não poderia deixar de apresentar uma inovação: A responsabilidade criminal da pessoa jurídica. Diante disso, o objetivo do presente trabalho é estudar os fundamentos que instituíram a responsabilidade criminal da pessoa jurídica e, através deles, analisar se é possível aplica-los às pessoas jurídicas de direito público (União e suas autarquias, Estados, Municípios e Fundações) ou, tal responsabilização, deve ser excluída de plano. A abordagem temática será realizada à luz dos princípios assegurados no texto constitucional para a proteção do meio ambiente, que estão consignados no art. 225 da Constituição Federal e na Lei 9.605/98, que trata acerca das sanções penais e administrativas por danos e condutas lesivas causadas ao meio ambiente. A partir desse paradigma será analisado se há possibilidade de imputar a responsabilização, por crime contra o meio ambiente, à pessoa jurídica de direito público, e, posteriormente, será estudado como seria a aplicação das penas, bem como se estas poderiam ser adaptadas para que sua finalidade não seja inócua, frente à natureza jurídica réu. Muito embora seja dever, constitucional, atribuído à União, Estados, Município, Autarquia e Fundações de defender o meio ambiente, não são raros os casos em que o Estado, promotor de políticas para o bem estar da população, é o responsável pelos danos causados ao meio ambiente. A importância da discussão sobre a possibilidade ou não responsabilidade penal da pessoa jurídica de direito público merece maiores proporções na medida em que surge, cada vez mais presente, a figura do Estado Poluidor, assim como, no âmbito da jurisprudência, a questão ainda não ter sido definida, pois o tema ainda está limitado ao primeiro grau, não

Palavras-chaves: direito ambiental - responsabilidade criminal - pessoa jurídica de direito público

Referências Bibliográficas:

CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal: legislação penal especial. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 4.

MILARÉ, Édís, Direito do Ambiente: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 2. ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “A responsabilidade penal da pessoa jurídica de direito público por dano ao meio ambiente: possibilidade e eficácia?”, iniciado em 01/11/08, 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 7º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: henrique.neubauer@gmail.com

³ Orientador. Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz (UNISC). Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogado. E-mail: marcio@fadisma.com.br

PRADO, Luiz Régis. Direito Penal do Ambiente: meio ambiente, patrimônio cultural, ordenação do território e biossegurança (com análise da Lei 11.105/2005). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

A VIRTUALIZAÇÃO DO SUJEITO ATIVO E O ACESSO AO DESERTO DO REAL: O INIMIGO DO DIREITO PENAL PÓS-MODERNO¹

Humbertho Hartmann Philippsen²

Alexandre de Ugalde Gründling³

Daniel Fioreze Saggin⁴

Guilherme Fioreze Santos⁵

Albano Marcos Bastos Pêpe⁶

O quadro geral societário da realidade pós-moderna, desestruturado diante da apresentação liquefeita de relações humanas falidamente postas, condicionou o Estado e todos seus potenciais institucionários a recrutar contingentes humanos de forma discriminatória e excludente. Marginalizados e afastados dessa frente selecionadora, aqueles que se vêem obrigados a buscar a sobrevivência através de meios diversos dos convencionais, como através do crime, tornam-se parte redundante e desimportante do lixo societário, reciclado em centros como asilos, penitenciárias e favelas. Frutos da terceira revolução tecnológica, instrumentos refinados de comunicação e informação são partes fundamentais para que se opere a opressividade e a seletibilidade estatal. Isso porque, através de seu enraizamento nas subjetividades humanas, elas fazem dos indivíduos seres eternamente econômico-desejantes, de atuação muitas vezes desvinculada de suas reais necessidades. Como é patente a inacessibilidade das inovações advindas das citadas revoluções – que também fazem proceder mudanças radicais nos arquétipos do capital -, um grupo restrito as desfruta em plenitude e, justamente por isso, domina o grande resto, a grande massa, visto ser o poder uma particularidade sua. A pré-compreensão da atividade criminosa taxa-se sobremaneira, então, sob aspectos formal e irracionalmente dados. Aqueles que são isolados das atividades e do desfrute do capitalismo e das instâncias do poder, desgarrados de instrumentos efetivos de defesa, são concebidos *a priori* como delinquentes. Assim, por ameaçar – aparentemente – a ordem societária através de sua inadequação sistêmica, os excluídos dos processos econômico-sociais são, pelo Estado e seus aparatos normativos, compreendidos como inimigos. Um hiperciclo de alienação humana que perdura até que o melindro psíquico daqueles que detêm o poder ofereça uma resposta (a avidez paradoxal de seu inaccessão ao deserto do real).

Palavras-chave: Pós-modernidade - Refugio humano - Direito penal do inimigo – Sistema - Biopoder.

Referências bibliográficas:

BAUMAN, Zygmunt. *Vidas desperdiçadas*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2005.

BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*. 2 ed. Trad. por Juarez Cirino dos Santos. Rio : Freitas Bastos, 1999.

¹ Resultado parcial de estudos realizados em sede de trabalho monográfico de conclusão do curso de Direito da FADISMA.

² Autor. Aluno do 10º semestre da FADISMA - Faculdade de Direito de Santa Maria. E-mail: philippsens@yahoo.com.br

³ Co-autor. Aluno do 6º semestre da FADISMA - Faculdade de Direito de Santa Maria. E-mail: aleugsm@gmail.com

⁴ Co-autor. Aluno do 8º semestre da FADISMA - Faculdade de Direito de Santa Maria. E-mail: d.fioreze@gmail.com

⁵ Co-autor. Aluno do 8º semestre da FADISMA - Faculdade de Direito de Santa Maria. E-mail: guilherme.fioreze@gmail.com

⁶ Orientador. Mestre em Filosofia pela Universidade Federal de Santa Maria (1979) e Doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná (2003). E-mail: pepeamb@uol.com.br

- BAUMAN,Zygmunt. *Modernidade líquida*. Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.
- BAUMAN,Zygmunt. *O mal-estar da pós-modernidade*. Tradução de Mauro Gama e Cláudia Martinelli Gama. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.
- BAUMAN,Zygmunt. *Vidas desperdiçadas*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2005.
- DELEUZE,Gilles,Guattari,Félix. *Mil platôs: capitalismo e esquizofrenia. Vol. 3*. Tradução de Aurélio Guerra, Ana Lúcia de Oliveira e Suely Rolnik. São Paulo: 34, 1996.
- FOUCAULT,Michel. *Microfísica do poder*. Organização e tradução de Roberto Machado. 23.ed. São Paulo: Edições Graal, 1979.
- FOUCAULT,Michel. *Nascimento da biopolítica: curso dado no Collège de France*. São Paulo: Martins Fontes, 2008.
- IRWIN, William. *Matrix: bem-vindo ao deserto do real*. Tradução de Marcos Malvezzi Leal. São Paulo: Madras, 2003.
- JAKOBS,Günther,MELIÁ,Manuel Cancio. *Direito penal do inimigo: noções e críticas*. 2ª Ed. Organização e tradução de André Luiz Callegari e Nereu Jo'se Giacomolli. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
- LÉVY,Pierre. *O que é o virtual?* Tradução de Paulo Neves. São Paulo:34, 1996.
- LIPOVETSKY,Gilles. *A era do vazio: ensaios sobre o individualismo contemporâneo*. Tradução de Therezinha Monteiro Deutsch. Barueri(SP): Manole, 2005.
- LIPOVETSKY,Gilles. *O império do efêmero*. Tradução de Maria Lúcia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.
- ZAFFARONI,Eugenio Raul. *O inimigo no direito penal*. 2ª Ed. Tradução de Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2007.
- ZIZEK,Slavoj. *Arriscar o impossível*. Tradução de Vera Ribeiro. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA NA VISÃO DE ROXIN¹

Isabel de Medeiros Vidal²

Fábio Agne Fayet³

Esse trabalho trata do Instituto da Imputação Objetiva na visão de ROXIN. O estudo da Teoria da Imputação Objetiva é fundamental para aperfeiçoar a teoria do delito, bem como o Direito Penal brasileiro. Devido à globalização da sociedade (sociedade de risco), os cidadãos não devem responder por riscos que todos estão expostos e que são inevitáveis. A Teoria Finalista da Ação acrescentou ao conceito de tipo do naturalismo, o componente subjetivo. Já o tipo objetivo do finalismo é o mesmo do tipo do naturalismo. E é isso que vem a ser modificado pela Imputação Objetiva, já que os modelos Causal e Final da Ação não estavam sendo suficientes para sanar todas as problemáticas que surgiram no Direito Penal. A Teoria da Imputação Objetiva vem modificar o conteúdo do tipo objetivo, alegando que não é suficiente estarem presentes os elementos da ação, da causalidade e do resultado para que se considere determinado fato uma ação típica. Além disso, é necessário um conjunto de requisitos que fazem de uma determinada causação uma causação típica, violadora da norma, que se chama Imputação Objetiva. ROXIN criou uma Teoria Geral da Imputação Objetiva, na qual ele elencou hipóteses normativas que autorizam a imputação do resultado ao auto da ação, assim houve o aperfeiçoamento do tipo objetivo. Porque dessa maneira, deve o tipo objetivo compreender tanto a causalidade material quanto a causalidade normativa. Além disso, segundo ROXIN, para ocorrer a Imputação Objetiva são necessárias três condições, que são: a criação ou aumento de um risco não-permitido, a realização deste risco não-permitido no resultado concreto e que o resultado se encontre dentro do alcance do tipo (esfera de proteção da norma). Nesse sentido, ROXIN menciona que “um resultado causado pelo agente só deve ser imputado como sua obra e preenche o tipo objetivo unicamente quando o comportamento cria um risco não-permitido para o objeto da ação, quando o risco se realiza no resultado concreto, e este resultado se encontra dentro do alcance do tipo”. Desse modo, cabe salientar, que o resultado não pode ser imputado ao autor da ação, quando ocorrer uma das seguintes situações: o resultado decorra do exercício de um risco permitido ou de uma ação do agente que tenha visado apenas diminuir um risco não-permitido; o risco não-permitido não chegue a realizar no resultado concreto; o resultado se encontre fora do alcance do tipo ou da esfera de proteção da norma. Para ROXIN, o alcance do tipo e o princípio da auto-responsabilidade devem ser analisados para imputar ou não um crime, bem como a autocolocação em perigo, a heterocolocação em perigo consentida e a atribuição do resultado ao âmbito de responsabilidade alheio. Portanto, salienta-se que a adoção da Teoria da Imputação Objetiva é essencial para o ordenamento jurídico brasileiro, bem como entende-se que essa teoria está recepcionada pela legislação brasileira através do artigo 13 do Código Penal, dos Princípios da Ofensividade ou Lesividade, da Auto-Responsabilidade e do Risco.

Palavras-chaves: Teorias da Ação - Sociedade de Risco - Teoria da Imputação Objetiva

Referências bibliográficas:

CALLEGARI, André Luís. **A Imputação Objetiva no Direito Penal**. São Paulo: Revista Brasileira de Ciências Criminais, n.º 30, abril/junho, 2000, pp. 65-86.

GIDDENS, Anthony. **As conseqüências da modernidade**. São Paulo: Unesp, 1991.

¹ Resultado parcial do projeto de monografia intitulado “TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA: um estudo nas obras de ROXIN e JAKOBS”, iniciado em agosto de 2008.

² Autora. Aluna de graduação do 9º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria — FADISMA. E-mail: *isabeldmv@gmail.com*

³ Orientador. Advogado Criminalista militante; Graduado em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos — UNISINOS (1998); Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul — PUC/RS (2001); Especialista em Direito Penal Econômico e Europeu, pelo Instituto de Direito Penal Econômico e Europeu Coimbra/Portugal (2004); Professor de Direito Penal da Faculdade de Direito de Santa Maria — FADISMA. E-mail: *fabio@fayet.adv.br*

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal brasileiro: Parte geral, arts. 1º a 120. 7. ed. rev. atual. e ampl.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

RODRIGUES, Emanuele Abreu. **Noções sobre a Teoria da Imputação Objetiva.** Revista da AJURIS. Porto Alegre: AJURIS, ano 2007, v. 34, n. 108, dez., pp. 121-138.

RODRIGUES JÚNIOR, Otávio Luiz. **Causalidade, imputação objetiva e novos paradigmas da dogmática penal.** São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 95, julho de 2006, v. 849, pp. 435-444.

ROXIN, Claus. **Funcionalismo e Imputação Objetiva no Direito Penal.** Tradução e introdução de Luís Greco. São Paulo: Renovar, 2002.

ROXIN, Claus. **A Teoria da Imputação Objetiva.** Tradução de Luís Greco. *In:* Revista Brasileira de Ciências Criminais. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 9, abril/junho, 2002.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito Penal: Parte geral.** 3. ed. Curitiba: ICPC; Lumen Juris, 2008.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. **Direito Penal Econômico como Direito Penal de Perigo.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

STIVANELLO, Gilbert Uzêda. **Teoria da Imputação Objetiva.** Brasília: Revista do Centro de Estudos Judiciários, n. 22, jul./set. 2003, pp. 70-75.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal brasileiro: parte geral.** 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

Instituição de origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

O DIREITO FUNDAMENTAL À DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO CIVIL E OS PRIVILÉGIOS PROCESSUAIS DA FAZENDA PÚBLICA: IN)CONSTITUCIONALIDADE SUBSTANCIAL E SOLUÇÕES DE DIREITO COMPARADO¹

Jaime Masiero²

José Roberto Fighera Salgado³

Jair Pereira Coitinho⁴

A doutrina brasileira e o legislador processual, atentos à existência do direito a uma resposta jurisdicional efetiva, vêm procurando discutir e elaborar procedimentos e meios processuais capazes de imprimir maior efetividade às normas processuais. Constata-se esta tendência do processualista moderno, de partir sempre em busca de um irrestrito acesso à justiça, de uma busca pela efetividade das normas processuais ou, ainda, procurando imprimir uma visão instrumentalista ao processo, percebendo-se, que a morosidade na entrega da prestação jurisdicional é uma realidade inquestionável que necessita ser alterada.

O presente trabalho aborda a necessidade de celeridade na entrega da prestação jurisdicional como um valor indispensável, transformando-se em direito fundamental, abrigado pelo art. 5º da Constituição Federal, abordando as legislações e ponderações da doutrina na perspectiva de reforma do Código de Processo Civil, adaptando-o aos novos anseios do mundo jurídico. Nesse sentido, questionam-se os privilégios processuais que garantem atendimento diferenciado à fazenda pública, tornando ainda mais demorado o processo. Com base em vários princípios constitucionais, como o da igualdade, pressupõe-se não haver tratamento diferenciado em relação à tutela. No entanto, o que verifica é uma série de prerrogativas utilizadas pelo poder público para fazer com que o processo perca sua celeridade, prejudicando as partes envolvidas.

O trabalho foi realizado através de uma pesquisa bibliográfica, que mostra o processo vinculado a princípios constitucionais, observando o que o direito brasileiro e internacional tem feito para dar maior celeridade aos mesmos, estudando-se a duração do processo no tocante à fazenda pública, procurando entender por que esta possui tratamento diferenciado, verificando quais as soluções que se pode encontrar para que haja maior celeridade, visando beneficiar as partes envolvidas.

A conclusão a que se chegou é que não pode haver privilégios quando se trata de administração pública, dilatando o prazo processual. Há um consenso entre os juristas a respeito da necessidade de se tornar o processo mais ágil, respeitando quesitos de segurança e direitos das partes.

Palavras-chaves: direito processual – fazenda pública – morosidade

Referências Bibliográficas:

MARINONI, Luiz Guilherme. **Teoria geral do processo**. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

¹ Trabalho monográfico vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”

² Autor. Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: jaimemasiero@hotmail.com

³ Co-autor. Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: jrfs83@bol.com.br

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

MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo do conhecimento**. 5. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2006.

MATTOS, Sérgio Luís Wetzel de. O princípio do devido processo legal revisitado. **Revista do Processo**, ano 30, n. 120, fevereiro de 2005.

O NOVO AMPARO LEGAL DA INOVAÇÃO TECNOLÓGICA NO BRASIL¹

VETTORATO, Jardel Luís²

COSTA, Sônia da³

A adoção de políticas públicas que visam o desenvolvimento científico e tecnológico dos setores de produção devem ser vistas como alternativas para viabilizar o crescimento econômico e social do país. Logo, cabe ao Estado brasileiro promover e incentivar o desenvolvimento científico, a pesquisa e a capacitação tecnológica da nação. Neste viés, recentemente, o governo brasileiro promulgou a Lei 10.973/2004 que dispõe acerca dos incentivos à inovação, à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo brasileiro. A presente lei visa proporcionar uma maior interação entre as Instituições de Ciência e Tecnologia (ICT - Universidades) e as Empresas Nacionais, em especial, as Micro e Pequenas Empresas, visando a criação de ambientes estratégicos e especializados de cooperação no processo de inovação do parque produtivo nacional. Através do método dedutivo de pesquisa e da análise de casos práticos, pretende-se neste trabalho identificar os aspectos positivos e deficientes, introduzidos pela lei de inovação tecnológica, bem como as principais alterações do perfil da inovação tecnológica no Brasil. Destarte, elaborou-se uma abordagem do sistema normativo a fim de garantir o interesse público nos processos de transferência de tecnologia para os ambientes produtivos, sejam eles públicos ou privados, e também os direitos de propriedade intelectual que deverão ser utilizados para proteger o conhecimento produzido nas Instituições Públicas. Portanto, como resultados iniciais, percebem-se que os investimentos em Ciência; Tecnologia e Inovação (C&T&I) são estratégias fundamentais para garantir o desenvolvimento nacional. Porém, devem ser adotadas medidas legais para que os incentivos ao processo de inovação possam gerar benefícios para toda a sociedade brasileira.

Palavras-Chave: Inovação Tecnológica; Desenvolvimento; Proteção do conhecimento; Interesse Público.

Referências Bibliográficas:

ABRÃO, Eliane Y. Direitos de Autor e Direitos Conexos. São Paulo: Brasil, 2002.

BARBOSA, Denis Borges. Direito da Inovação (Comentários Lei n. 10.793/2004, Lei Federal de Inovação). Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

BASSO, Maristela. O Direito Internacional na propriedade Intelectual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

BURKE, Peter. Uma história Social do conhecimento de Gutenberg a Diderot. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. Metodologia do trabalho Científico. São Paulo: Atlas, 6ª Edição, 2001.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo. Editora Malheiros: 33ª Edição, 2007.

¹ Resultado parcial das atividades desenvolvidas pelo Grupo de Pesquisa em Propriedade Intelectual da Universidade Federal de Santa Maria – GPPI/UFSM Disponível em <<http://dgp.cnpq.br/buscaoperacional/detalhegrupo.jsp?grupo=0327601M2W5DMY>>

² Autor. Acadêmico do 8º semestre do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria – UFSM. Membro do GPPI/UFSM. E-mail: vettoratopi@gmail.com

³ Orientadora. Doutora em Educação pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul, UFRGS. Professora da Universidade Federal de Santa Maria. Assessora de Informação Tecnológica do NIT/UFSM e líder do GPPI/UFSM. Email: soniacosta@smail.ufsm.br

SILVA, José Afonso. Curso de direito constitucional positivo. São Paulo: Malheiros, 2008.

SCHNEIDER, Nádya S. H. Guia Prático da Propriedade Intelectual: para universidades, empresas e inventores. Santa Maria: UFSM, 2006.

Instituição de Origem: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA – UFSM

O USO DAS FLEXIBILIDADES DO ACORDO *TRIPS* EM BENEFÍCIO DA SAÚDE PÚBLICA¹

Jardel Luís Vettorato²

COSTA, Sônia da³

O presente trabalho aborda sobre algumas questões sobre o sistema de proteção dos direitos de propriedade intelectual e as suas implicações diretas e indiretas ao acesso de medicamentos que são protegidos por patentes. O sistema de proteção dos direitos de propriedade intelectual visa resguardar os direitos de criação e de invenção dos pesquisadores e de empresas que investem em inovação a fim de perquirirem a descoberta de novos medicamentos e drogas que possam ser usadas para combater inúmeras doenças que afligem a saúde pública mundial. Porém, muitas vezes, o monopólio de proteção concedido por uma patente acaba dificultando o acesso aos medicamentos em face do abuso de poder econômico por parte do titular da mesma. Assim, cabe aos Estados que consideram a saúde pública como um garantia fundamental dos cidadãos fazerem uso de todas as cláusulas de flexibilidades previstas no Acordo *TRIPS*, que norteia o atual sistema de proteção dos direitos de propriedade intelectual no mundo, bem como fazer uso da legislação nacional em favor de sua população. Neste sentido, através do método dedutivo de pesquisa, elaborou-se uma análise do Acordo *TRIPS*, bem como da Convenção de Doha sobre o *TRIPS* e a Saúde Pública e, ao final, procedeu-se uma pesquisa da legislação brasileira e das recentes decisões judiciais acerca do licenciamento compulsório de alguns medicamentos em benefício do interesse público. Os resultados iniciais apontam que os países devem respeitar todos os acordos e tratados firmados em face da segurança jurídica das relações internacionais. Entretanto, não devem permitir o abuso econômico de titular de patentes em detrimento da saúde pública nacional, o interesse público se sobrepõe aos interesses comerciais privados. A saúde pública não pode ser colocada em risco, os homens possuem como direito fundamental a uma vida digna e saudável.

Palavras-Chave: Propriedade Intelectual. Patentes. Abuso de poder. Garantia Fundamental.

Referências Bibliográficas:

BASSO, Maristela. POLIDO, Fabrício. JÚNIOR, Edson Beas Rodrigues. Propriedade Intelectual Legislação e Tratados Internacionais.

PORTAL DO PLANALTO. Base de legislação Nacional Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9279.htm>. Acessado em 25 de setembro de 2008.

PORTAL de notícias do Jornal O ESTADO DE SÃO PAULO. Disponível em <<http://www.estado.com.br/editorias/2008/04/22/ger-1.93.7.20080422.3.1.xml>>. Acessado no dia 25 de setembro de 2008.

PORTAL de Olho nas Patentes. Disponível em < <http://www.deolhonaspateentes.org.br/>>. Acessado em 23 de setembro de 2008.

PORTAL de notícias da Agência de São Paulo. Disponível em http://ultimosegundo.ig.com.br/economia/2008/09/23/brasil_apoia_australiano_em_troca_de_cargo_na_ompi_1933841.html>. Acessado em 25 de setembro de 2008.

¹ Resultado parcial das atividades desenvolvidas pelo Grupo de Pesquisa em Propriedade Intelectual da Universidade Federal de Santa Maria – GPPI/UFMS Disponível em <<http://dgp.cnpq.br/buscaoperacional/detalhegrupo.jsp?grupo=0327601M2W5DMY>>.

² Autor. Acadêmico do 8º semestre do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria – UFMS. Membro do GPPI/UFMS. E-mail: vettoratopi@gmail.com

³ Orientadora. Doutora em Educação pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul, UFRGS. Professora da Universidade Federal de Santa Maria. Assessora de Informação Tecnológica do NIT/UFMS e líder do GPPI/UFMS. Email: soniacosta@smail.ufsm.br

PORTAL do Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Disponível em <<http://www.trf2.gov.br/>>. Acessado em 22 de setembro de 2008.

PORTAL do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em <http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp>. Acessado em 22 de setembro de 2008.

PORTAL do Superior Tribunal Federal. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp>>. Acessado em 29 de outubro de 2008.

Instituição de Origem: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA – UFSM

GARANTISMO: PROTEÇÃO AO CIDADÃO OU FERRAMENTA DE INCENTIVO À DELINQUÊNCIA¹

José Roberto Figuera Salgado²

Jaime Masiero³

Prof. Msc. Ulysses Fonseca Louzada⁴

O Garantismo Penal caracteriza-se como Teoria Contemporânea do Direito Penal, que visa garantir ao cidadão o número máximo de direitos que lhe corresponda a fim de realizar sua defesa no âmbito criminal. Porém, esta Teoria vem sendo utilizada tanto pelo criminoso, para ampliar seu campo de ação, pelo alto grau de impunidade que a Teoria garante ao mesmo, quanto pelo operador do Direito, mais especificamente o advogado, a fim de ampliar as perspectivas de defesa deste mesmo criminoso. Dentro desse âmbito, a Teoria Garantista vem servindo de incentivo a práticas criminosas em nossa sociedade, pois o delinqüente, sabendo da salvaguarda de suas garantias, e que estas garantias o tornam praticamente inimputável, não teme em seguir praticando crimes. Assim, o Garantismo Penal vem servindo como garantia de impunidade, ao mesmo tempo que prejudica a ordem na sociedade organizada, ou seja, embora possua aspectos positivos no que tange a direitos individuais, é prejudicial à coletividade, sendo fator gerador de impunidade. Desta forma, a Teoria acabou por influenciar todos os aspectos da sociedade brasileira, gerando uma cultura de impunidade, principalmente após a promulgação da Carta Constitucional de 1988, onde os Constituintes, subjetivamente, autorizaram a utilização desenfreada do Garantismo, o que se pode notar no teor de seu texto legal. Por isso, a doutrina garantista, respaldada constitucionalmente, vai criando a referida cultura de impunidade, que vem se transformando num verdadeiro “monstro” social, possibilitando que o inconsciente coletivo incorpore como naturais a prática de crimes hediondos e bárbaros. Aí reside a conseqüência maléfica do Garantismo. É árdua a tarefa da superação da Teoria Garantista, pois já se encontra formada a cultura da impunidade em nosso País, sendo necessária a revisão dos princípios morais constituintes da nacionalidade, pois é neles que se encontram as bases da legislação pátria, apesar da desvirtuação da extremada Carta de 1988, proporcionada, em grande parte, pelo Garantismo. Em relação aos métodos utilizados, o método de abordagem foi o dedutivo, o método de procedimento foi o comparativo e a técnica de pesquisa foi a pesquisa bibliográfica. O trabalho teve o objetivo de expor os efeitos negativos da teoria do Garantismo Penal na sociedade, demonstrando que o mesmo não serve como uma proteção ao cidadão e seus direitos fundamentais, como pregam seus teóricos, e sim, na prática, é uma ferramenta de incentivo à delinquência, ao proporcionar a extrema salvaguarda dos direitos dos criminosos; tais objetivos foram plenamente alcançados. Conclui-se que o suposto papel do Garantismo como defensor dos direitos fundamentais do cidadão é totalmente falso e não merece nenhuma credibilidade por parte da sociedade, pois a corrente garantista fundou sua hegemonia ideológica baseada em uma interpretação parcial e desvirtuada da Constituição Federal, e conseguiu impor à sociedade seu suposto papel de defensora do cidadão contra as arbitrariedades do Estado. Assim, resta aos verdadeiros defensores dos direitos fundamentais a tarefa de desmascarar a farsa garantista e proporcionar a completa superação da Teoria, através da interpretação imparcial e correta da Constituição Federal, desprovida de intenções político-ideológicas tendenciosas.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “GARANTISMO: PROTEÇÃO AO CIDADÃO OU FERRAMENTA DE INCENTIVO À DELINQUÊNCIA”, iniciado em 01/03/08, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Novos Direitos, Internacionalização e Multiculturalismo”.

² Autor. Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: jrfs83@bol.com.br.

³ Co-autor. Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: jaimemasiero@hotmail.com

⁴ Orientador. Mestre em Educação pela Universidade Federal de Santa Maria. Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria - FADISMA. Juiz de Direito. E-mail: uflouzada@hotmail.com

Palavras-chave: Garantismo; Penal; Impunidade; Constitucional.

Referências Bibliográficas:

AFONSO DA SILVA, José. Democracia, Segurança e Garantismo. **Notícia do Direito Brasileiro**. 2000.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

BITENCOURT, César Roberto. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Saraiva, 2002.

CALLADO DE OLIVEIRA, Gilberto. A Perigosa Voga Ideológica do Garantismo Penal. São Paulo: **Revista Catolicismo**. 2007. Disponível em: <<http://www.catolicismo.com.br/materia/materia.cfm?idmat=D0A886DE-3048-560B-1C1380FBD1C403D7>>. Acesso em: 13 fev. 2008.

DELMANTO JÚNIOR, Roberto. Garantismo, Legalidade e Interpretação da Lei Penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo. 2007.

A SUPERAÇÃO DO DEBATE ENTRE UNIVERSALISMO E RELATIVISMO CULTURAL: OS DIREITOS HUMANOS SOB O ENFOQUE COSMOPOLÍTICO¹

Julia Lafayette Pereira²

Aliu Gomes³

Jânia Maria Lopes Saldanha⁴

O presente resumo tem como objetivo trazer à lume uma nova perspectiva para a legitimação global dos Direitos Humanos, que os reinterpreta sob o prisma do Direito Cosmopolítico. Este ramo do Direito consiste na análise das interações globais, principalmente no que concerne aos Direitos Humanos, a partir de uma concepção multicultural, que prima pelo diálogo intercultural e pela globalização de baixo para cima. Opõe-se ao modelo hegemônico e universalista Ocidental, responsável pelos localismos globalizados e pela omissão de diversas e ricas fontes de conhecimento e experiências sociais no mundo. Destarte, o trabalho utiliza-se de fontes de conhecimento ligadas ao Cosmopolitismo para demonstrar a necessidade da superação entre o conflito entre Universalismo e Relativismo Cultural, a fim de buscar uma preocupação que nos leva infinitamente mais a frente em relação aos Direitos Humanos: o diálogo intercultural. Para tanto, o resumo aplica o método dialético. O modelo Universalista legitima os Direitos Humanos a partir do princípio da dignidade humana - valor universal - do qual decorre uma gama de direitos que formam um mínimo-ético, que deve ser reconhecido por todas as culturas, a exemplo da Declaração Universal dos Direitos do Homem. Já o modelo Relativista, compreende que cada cultura tem o seu particular hall de direitos reconhecidos, uma vez que é o contexto social e econômico, a religião, a língua e a herança histórica que legitimam os direitos. Amparado em uma concepção determinista, critica o outro modelo porque aquele impõe unilateralmente sobre determinadas culturas um elenco de direitos fundamentais e desconsidera as especificidades culturais. Por outro lado, os Universalistas defendem que o Relativismo Cultural é responsável pela convivência com diversas práticas consideradas, por muitos, inaceitáveis, em razão da necessidade de se respeitar os costumes de cada povo. No entanto, longe de se buscar uma solução para este conflito, Boaventura de Sousa Santos defende que ele deve ser superado porque ambos os posicionamentos estão incorretos, uma vez que acredita que a legitimação dos Direitos Humanos só pode dar-se através de uma concepção multicultural, construída pelo diálogo. Nesse sentido, aponta a hermenêutica diatópica como o melhor método para possibilitar tal diálogo. Este método consiste em um procedimento hermenêutico que “se desenrola, por assim dizer, com um pé em uma cultura e outro em outra”. Ele desconstrói topoi fortes de determinada cultura porque estes deixam de ser óbvios quando analisados sob o prisma de outra, o que termina por reduzi-los a meros argumentos. Dessa forma, oportuniza-se que as culturas enxerguem a sua incompletude quando confrontadas com outras, sendo esta percepção essencial, porque somente assim deixam de ser arrogantes e passam a melhor entender outras fontes de saberes que não derivadas da sua própria cultura. Assim, é que poderá ser atingido o escopo fundamental – o da legitimação não impositiva e multilateral dos Direitos Humanos.

Palavras-chave: Direito Cosmopolítico - Multiculturalismo - Diálogo Intercultural

¹ Resultado parcial do projeto de pesquisa “A concretização dos Direitos Humanos na jurisdição brasileira sob a ótica do constitucionalismo e da internacionalização do Direito: o fenômeno da recepção e da fertilização recíproca”.

² Autora. Aluna do 6º semestre do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: julialafayette@hotmail.com

³ Co-autor. Aluno do 10º semestre do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: alaias20@yahoo.com.br

⁴ Orientadora. Doutora em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Mestre em Integração Latino-Americana (MILA) pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professora da UFSM e da UNISINOS (graduação e pós-graduação). Advogada. E-mail: janiasaldanha@gmail.com

Referências Bibliográficas:

BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro, Campus, 1992.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Brancos e Interconstitucionalidade. Lisboa: Almedina, 2006.

JERÓNIMO, Patrícia. Os Direitos Homem à Escala das Civilizações. Coimbra: Almedina, 2001.

MÖLLER, Josué Emílio. A Fundamentação Ético-política dos Direitos Humanos. Curitiba: Juruá, 2006.

PIOVESAN, Flavia (coord.) Direitos humanos. Curitiba: Juruá, 2006.

SANTOS, Boaventura de Souza. Por uma concepção multicultural dos Direitos Humanos, *in* SANTOS, Boaventura de Souza (org). Globalização, fatalidade ou utopia? Porto, Afrontamento, 2001.

Reconhecer para Libertar. São Paulo: Civilização Brasileira, 2005.

VENTURA, Deisy de Freitas Lima. Hiato da transnacionalização na nova gramática do Direito em rede: um esboço de conjunção entre estatualismo e cosmopolitismo, *in* Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica (anúário da pós-graduação em Direito da UNISINOS). Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

A tutela preventiva e a proteção dos direitos de personalidade: para além da tutela ressarcitória

Juliana Almeida Pedroso¹

Marines Dalla Valle²

Prof^a. Dr^a. Angela Araujo da Silveira Espindola³

Em decorrência de grande parte dos direitos, notadamente aqueles de conteúdo não patrimonial, não poderem ser adequadamente tutelados por meio da via ressarcitória, viabilizada juridicamente através da ação condenatória, tornou completamente inefetiva a tutela pelo equivalente. Assim com as transformações do mundo atual e a emergência de “novos direitos”, a ciência jurídica viu-se imersa em um novo cenário marcado por desafios até então desconhecidos. Ao lado disso, a morosidade na prestação da tutela jurisdicional somada ao ceticismo da sociedade em face do judiciário demonstraram o esgotamento de um modelo de pensamento e a necessidade de revisar alguns dos alicerces do direito processual civil, a começar pela teoria trinar das ações e pelas premissas do procedimento ordinário clássico. Surge, desta forma, a preocupação em tutelar adequada e satisfatoriamente os direitos, com técnicas capazes de impedir sua violação (não só reparar o dano causado pela violação). Os direitos de personalidade, em especial, merecem atenção especial. Eles fazem parte da condição humana, sua proteção é condição de possibilidade para o exercício de uma vida social digna e para a emergência de um (efetivo) Estado Democrático de Direito. Os direitos de personalidade carecem, para além da reparação de eventual dano, proteção para evitar futuro ilícito. Sendo assim, a proteção destes direitos reflete a necessidade de se construir procedimentos que tutelem de forma efetiva, adequada e tempestiva tais direitos, e somente com a previsão da tutela preventiva, denominada como uma tutela diferenciada, viabilizada pela redação do artigo 461 e seus parágrafos do Código de Processo Civil, representa meio de solução preventiva a direitos que se encontram na ameaça de serem violados, da sua continuação ou repetição, ressaltando que os direitos da personalidade não carecem ser transformados em pecúnia, devendo haver a conservação destes *in natura*.

Palavras-Chaves: Tutela inibitória – Tutela preventiva – Direitos de personalidade – Efetividade – Novos direitos – Tutela Ressarcitória

Referencia Bibliográfica:

ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela inibitória da vida privada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

DIDIER JUNIOR, Fredie. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil**. Volume 2. Editora Podivm. 2007.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela específica (arts. 461, CPC e 84, CDC)**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

_____. **Tutela inibitória**. 3 ed. Editora Revista dos Tribunais LTDA, 2003.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Tutela sancionatória e tutela preventiva**. Revista Brasileira de Direito Processual. Rio de Janeiro: Editora Forense. Revista trimestral. Ano V. 1979.

¹ Autora: Aluna de Graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA) e-mail: juliana.a.p@hotmail.com

² Co-autora: Aluna de Graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA) e-mail: marines_dvalle@yahoo.com.br

³ Orientadora: Doutora. Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria. e-mail: aase@uol.com.br

MURITIBA, Sérgio Silva. **Tutela inibitória e os direitos da personalidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, Ano 32, n. 122, p. 22-39, abril, 1995.

SPADONI, Joaquim Felipe. **Ação inibitória**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de personalidade e sua tutela**. 2. ed rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

TALAMINI, Eduardo. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer: e sua extensão aos deveres de entrega de coisa (CPC, arts. 461e 461-A, CDC, art. 84)**. 2. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

Instituição de origem: FADISMA: Faculdade de Direito de Santa Maria.

ATÉ QUE PONTO O CONSUMIDOR AFIGURA-SE HIPOSSUFICIENTE?¹

Autora: Kelly Scolari Taschetto²

Orientadora: Prof.a Ms. Joséli Fiorin Gomes³

O Código de Defesa do Consumidor foi criado pela lei 8.078/90, surgiu com o objetivo de proteger os direitos dos consumidores em relação aos fornecedores, configurando a proteção dos mais fracos contra os melhores informados. Com o passar dos anos, gerou-se a necessidade do ressarcimento ou da indenização pelo dano causado ao consumidor.

Quando o consumidor sofre um dano, em decorrência do produto adquirido do fornecedor, ele tenta ser ressarcido ou indenizado pelo prejuízo que lhe foi causado, tanto no âmbito moral, quanto no material. Quando o consumidor não consegue este ressarcimento ou a indenização através da conciliação, ele procura o Poder Judiciário para resolver a questão. Utilizando Como exemplo, pode-se abordar um acidente de trânsito causado pelo rompimento de um dos eixos da roda do veículo, que veio com defeito de fabricação, em que o consumidor irá pleitear indenização por danos morais e materiais contra o fornecedor, o qual se configura como responsável principal pelo dano causado ao consumidor.

Mas, nem sempre é possível ao consumidor apresentar provas, porque não as possui, ou, simplesmente, porque não existem mais. Neste caso, o consumidor pede a inversão do ônus da prova, para que o Demandado – fornecedor – que, por ser a parte mais forte da relação, as apresenta. A inversão do ônus da prova se dará quando o consumidor tiver dificuldades ou impossibilidades na produção de provas, ou seja, o consumidor será parte hipossuficiente da relação de consumo por falta de recursos financeiros ou por falta de acesso a conhecimentos técnicos ou periciais, estando previsto no art. 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do consumidor.

Para caracterizar a hipossuficiência não basta existir apenas um dos requisitos, é necessária a falta do aspecto técnico e do aspecto econômico para configurar-se a necessidade. No mesmo exemplo já citado, se o consumidor fosse capaz de pagar uma perícia técnica para averiguar a causa do acidente, não irá se configurar a hipossuficiência, ou seja, não haverá inversão do ônus da prova, pois, apesar de ter dificuldades quanto ao aspecto técnico, o consumidor não as apresenta quanto ao econômico, já que teve condições financeiras para, através de perícias, averiguar o ocorrido, podendo apresentar provas.

O consumidor é a parte vulnerável da relação de consumo, não dispõe de nenhum tipo de informação ou de acesso aos elementos técnicos do produto. Não tendo como prever defeitos ou problemas que poderão ser gerados futuramente pela utilização, ou funcionamento da coisa, o consumidor configura-se parte hipossuficiente na relação de consumo, o que gera a inversão do ônus da prova e o direito de ser indenizado moralmente e economicamente pelo dano que lhe foi causado.

Palavras-chaves: consumidor – hipossuficiência – inversão do ônus da prova

¹ .Trabalho desenvolvido no âmbito da disciplina de Direito do Consumidor, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, concretização de direitos e cidadania (e multiculturalismo).”

² Autora: Aluna de graduação do 7º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: kellytaschetto@hotmail.com

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

Referências Bibliográficas:

_ Código de defesa do consumidor: Comentado pelos autores do ante-projeto/ Ada Pellegrini Grinover (...), 9º ed. – Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007, pág. 149-158.

_ Responsabilidade Civil no código do consumidor e a defesa do fornecedor / Paulo de Tarso Vieira Sanseverino – São Paulo: Saraiva, 2002.

_ Direitos do consumidor: a busca de um ponto de equilíbrio entre as garantias do Código de Defesa do Consumidor e os princípios gerais do direito civil e do direito processual civil / Humberto Theodoro Júnior – Rio de Janeiro: Forense, 2008.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

A INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 129 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE¹

Keula Wagner Machado²

Cabaçalmente, cumpre trazer à baila que o texto em tela trata de uma pesquisa no âmbito das Comarcas de Santa Maria e São Pedro do Sul, ambas do Estado do Rio Grande do Sul, pretendentes a ressaltar a imane importância da aplicabilidade do artigo 129 do Estatuto da Criança e do Adolescente, referente às medidas pertinentes aos pais ou responsáveis pelos adolescentes infratores. Neste prumo, evidencia-se como medidas o encaminhamento a programa oficial ou comunitário de proteção à família, a inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos, o encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico, o encaminhamento a cursos ou programas de orientação, a obrigação de matricular o filho ou pupilo e acompanhar sua frequência e aproveitamento escolar, a obrigação de encaminhar a criança ou adolescente a tratamento especializado, advertência, perda da guarda, destituição da tutela e suspensão ou destituição do pátrio poder. Dentre estes aspectos, vale cotejar que se o adolescente incidiu em ato infracional, provavelmente houve falha ou insuficiência por parte dos pais ou responsáveis, no que tange à educação, imposição de limites e respeitabilidade. Assim sendo, é de tamanha obviedade que não basta aplicar medida socioeducativa ao infrator, pois que os pais ou responsáveis também necessitam de apoio e auxílio procedimental para retomarem (se é que tiveram) seus lugares no contexto familiar, até para evitar um possível (e frequente) retorno à prática de atos infracionais daquele. Outrossim, ratifica-se que a inaplicabilidade do artigo 129 do Estatuto supracomentado é um dos fatores pelo qual os jovens (quicá) terminam de cumprir determinada medida aplicada e retomam a prática, reiteradamente, de atos infracionais de igual ou pior estirpe. Ademais, se a Legislação proporciona o amparo devido aos pais ou responsáveis pelo adolescente, não há porque ignorar tal dispositivo, considerando que foi inserido justamente no intuito de proteger o convívio familiar.

Palavras-Chaves: Adolescente – Infrator – Inaplicabilidade – Medidas – Pais – Responsáveis

Referências Bibliográficas:

- RIO GRANDE DO SUL. MINISTÉRIO PÚBLICO. Centro de Apoio Operacional da Infância e da Juventude. Estatuto da Criança e do Adolescente e Legislação Pertinente. Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, 2007;
- AZAMBUJA, Maria Regina Fay de; SILVEIRA, Maritana Viana; BRUNO, Denise Duarte; SANTOS, Luiz Felipe Brasil. Infância em Família: um compromisso de todos. Porto Alegre: Instituto Brasileiro de Direito de Família, 2004;
- KONZEN, Afonso Armando. Pertinência Socioeducativa: reflexões sobre a natureza jurídica das medidas. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005;
- MENEZES, Elcio Resmini. Medidas Socioeducativas: uma reflexão jurídico-pedagógica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008;
- SARAIVA, João Batista Costa. Compêndio de Direito Penal Juvenil: adolescente e ato infracional. 3ed., rev. e ampl. Porto Alegre; Livraria do Advogado, 2006;
- TRINDADE, Jorge. Delinquência Juvenil: compêndio transdisciplinar. 3ed., rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

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

¹ Resultado parcial da pesquisa igualmente intitulada, iniciada em novembro do corrente ano, vinculada à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”.

² Autora. Aluna do 8º (oitavo) semestre do curso de Direito da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: keulawm@yahoo.com.br.

CONGRUÊNCIAS ATINENTES À ECOLOGIA POLÍTICA NA ESFERA DA TEORIA DO RISCO, PERANTE A POSSIBILIDADE CONTINGENCIONAL, TANGENCIADA PELA PRODUÇÃO DA PERCEPTIVIDADE SEMIÓTICA E REDUÇÃO DA PERPLEXIDADE, COM RELAPSOS DA MANIPULAÇÃO ESTATAL NO CONCERNENTE ÀS ESCOLHAS (SEMI)AUTÔNOMAS¹

Keula Wagner Machado²

Jerônimo da Siqueira Tybusch³

Preambularmente, é digno de nota mencionar que o texto em tela trata das congruências relativas à Ecologia Política no âmbito da Teoria do Risco, relacionando a produção da perceptividade com a sistematização Estatal e complexa, no plano das escolhas e da manipulação organizada, evidenciadas em uma pesquisa iniciada juntamente com o Prof. Jerônimo da Siqueira Tybusch, no corrente ano. Para tanto, utiliza-se de concepções de Luhmann, Berkeley, Beck, Giddens e Agamben no concernente às noções básicas sobre o tema, enfatizando a Teoria do Risco sob os aspectos da modernidade. Não obstante, cumpre trazer à baila questões relacionadas aos mecanismos que envolvem a escolha, quais sejam a confiança, a expectativa e a satisfação ou frustração, pressupondo o risco. Além disso, ressalta-se a possibilidade contingencial, na esfera da expectativa, da previsibilidade e da possibilidade, salientando as divergências entre o risco e o perigo. Com efeito, articula-se sobre a idéia da semiótica, das idéias abstratas, dos elementos à produção da percepção, dentre os quais, o imaginário, o real e o simbólico, adaptando-os à teoria do risco. Por derradeiro, vale aludir que há enfoque à autodeterminação Estatal, à flexibilização quanto ao aspecto econômico, à produção e alimentação dos riscos, bem como à legitimação do Estado e seu elevado aparato de controle de corpos, mediante a manipulação inconsciente, e os riscos produzidos em detrimento de tal atividade. Ademais, a pesquisa retro engloba-se na linha de pesquisa meio ambiente, ecologia e transnacionalização.

Palavras-Chaves: Ecologia – Política – Risco – Estado – Complexidade – Modernidade.

Referências Bibliográficas:

- AGAMBEN, Giorgio. Estado de Exceção. Trad. Iraci D. Poleti. São Paulo: Boitempo, 2004;
- BAUMAN, Zygmunt. Tempos Líquidos. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007;
- _____. Vidas Desperdiçadas. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2005;
- _____. Zygmunt. Vida Líquida. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007;
- BERKELEY, George. Tratado sobre os Princípios do Conhecimento Humano. Trad. André Campos Mesquita. Coleção Grandes Obras do Pensamento Universal. São Paulo: Escala, 2006;
- CAPRA, Fritjof. As Conexões Ocultas: ciência para uma vida sustentável. Trad. Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Cultrix, 2005;
- _____. O Ponto de Mutação: a ciência, a sociedade e a cultura emergente. Trad. Álvaro Cabral. São Paulo: Cultrix, 1997;

¹ Resultado parcial da pesquisa igualmente intitulada, iniciada no corrente ano, vinculada à Linha de Pesquisa “Meio Ambiente, Ecologia e Transnacionalização do Direito”.

² Autora. Aluna de graduação do 8º (oitavo) semestre de Direito da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: keulawm@yahoo.com.br.

³ Orientador. Graduado em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, Mestre em Direito pela Universidade do Vale dos Sinos – UNISINOS e Doutorando em Ciências Humanas pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC. Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: jeronimo@fadisma.com.br.

CORSI, Giancarlo *et alli*. Glosario sobre la teoría social de niklas luhmann, México, Universidad Iberoamericana, 1996;

MATURANA, Humberto R.; VARELA, Francisco J. A Árvore do Conhecimento: as bases biológicas da compreensão humana. Trad. Humberto Mariotti e Lia Diskin. São Paulo: Palas Athena;

TRINDADE, André. Para entender Luhmann e o Direito como sistema autopoietico. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

INTRODUÇÕES INERENTES AO CONHECIMENTO HUMANO DESVENCILHADO DO ABSTRATISMO IMEDIATO DAS SUBSTÂNCIAS NÃO-PENSANTES NO PATAMAR DO PARADOXO SIMBIÓTICO TRIANGULARIZACIONAL¹

Keula Wagner Machado²

Jerônimo da Siqueira Tybusch³

Madrugalmente, vale salientar que o texto em tela trata de uma pesquisa iniciada em meados de 2008, a partir da leitura do livro intitulado ‘Tratado sobre os Princípios do Conhecimento Humano’, da autoria de George Berkeley, o qual refere-se que o óbvio pode não ser tão óbvio assim, no condizente à mente humana. Neste aspecto, cabível advertir que a mente compreende tudo com base na natureza e no abuso da linguagem, de modo que possui o poder de formar idéias abstratas ou noções de coisas, que, por sua vez, evidenciam-se em três elementos de qualquer objeto: o movimento, a cor e a extensão. Desta forma, há que se admitir que inexiste o pensar no movimento, sem imaginar sua extensão e sua(s) cor(es), nem como pensar em uma extensão sem qualquer cor e movimento, e, menos ainda, como pensar em uma cor sem extensão e movimento. Ou não. A triangularização desses elementos caracteriza o objeto. Dificilmente, o ser humano consegue formar idéias abstratas, contudo, apenas em tentar “não pensar” já se está pensando, pois a mente não tem bloqueios quanto ao pensamento. Considerando a palavra geral como um signo de várias idéias particulares, ao se providenciar um aparato enorme de outras palavras gera um paradoxo simbiótico triangularizacional. As idéias abstratas são despidas de palavras, são unísonas, têm a faculdade de optar entre o movimento ou entre a cor ou entre a extensão, peculiarmente. É digno de nota aludir que, embora o ser humano não conheça todos os objetos do universo, ao ouvir determinada palavra, associa-a a ele, ainda que nunca o tenha enxergado. Então, constitui-se a duplicidade de entendimentos: a mente consigna todos os objetos existentes (e até os não existentes, se é que não existem) ou os objetos sempre existiram, independentemente do poder do pensamento? Como se possui a certeza de que o imaginário de um objeto por parte de um ser humano é igual ao de outro? É impossível, ainda, saber se o que uma pessoa enxerga é absolutamente igual ao que qualquer outra enxerga, desconsiderando a angularização do objeto. Não obstante, os objetos seriam coisas percebidas pelo sentido, pelas próprias idéias ou sensações, de maneira que a combinação de tudo existiria sem ser percebida. Ou não. Ademais, pode-se trazer à baila que o objeto e a sensação são a mesma coisa e não podem, assim, considerar-se separados esta daquele. A semelhança dos objetos está nas próprias idéias, em sua abstração. Diante disto, cumpre verificar que há divergências entre qualidades primárias e secundárias, tendo em vista que aquelas entendem a extensão, a figura, o movimento, o repouso, a solidez ou impenetrabilidade e o número; as secundárias, por sua vez, entendem todas as demais qualidades sensíveis. Deparando ambas, tem-se a matéria, uma substância inerte e sensível, na qual a extensão, a figura e o movimento subsistem de fato, ressaltando que os três preambularmente citados inexistem em substâncias não-pensantes, mas somente em seres pensantes, a partir de uma idéia uma, acompanhada das demais, percebida em toda modalidade de percepção e de reflexão. Por derradeiro, vislumbra-se que não há objetos externos, não há significado ideal agregado à substância material, sendo que a causa das idéias é uma substância incorpórea ativa, qual seja, a mente (ser simples, indivisível e ativo), adicionada a percepção de idéias, que gera um entendimento e um modo, acarretando uma vontade.

¹ Resultado parcial da pesquisa igualmente intitulada, iniciada em meados do corrente ano, vinculada à Linha de Pesquisa “Meio Ambiente, Ecologia e Transnacionalização do Direito”.

² Autora. Aluna do 8º (oitavo) semestre do curso de Direito da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: keulawm@yahoo.com.br.

³ Orientador. Graduado em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, Mestre em Direito pela Universidade do Vale dos Sinos – UNISINOS e Doutorando em Ciências Humanas pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC. Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: jeronimo@fadisma.com.br.

Palavras-Chaves: Conhecimento – Humano – Idéia – Abstração – Mente – Movimento – Cor – Extensão.

Referências Bibliográficas:

BAUMAN, Zygmunt. Tempos Líquidos. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007;

_____. Vidas Desperdiçadas. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2005;

_____. Zygmunt. Vida Líquida. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007

BERKELEY, George. Tratado sobre os Princípios do Conhecimento Humano. Coleção Grandes Obras do Pensamento Universal. Trad. André Campos Mesquita. São Paulo: Escala, 2006;

MATURANA, Humberto R.; VARELA, Francisco J. A Árvore do Conhecimento: as bases biológicas da compreensão humana. Trad. Humberto Mariotti e Lia Diskin. São Paulo: Palas Athena.

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

A política de cotas raciais ¹

Lauren Nascimento de Mello ²

Cristiane Penning Pauli ³

Carolina Suptitz ⁴

Há tempos existe uma grande polêmica sobre a adoção das cotas raciais. Porém, o que nos instigou a pesquisar sobre o assunto é a relação das cotas raciais com o princípio da igualdade, sobretudo no seu aspecto material ou substancial, para, sob este enfoque, visualizar se esta política é coerente e eficaz, ou não. Cabe aqui ressaltar que as cotas surgiram com o intuito de inserir os afro-descendentes de modo mais presente e equânime na sociedade contemporânea, aproximando-os/equiparando-os dos brancos e pardos, no que diz respeito às oportunidades. Essa inserção se faz necessária porque é sabido que os afro-descendentes brasileiros foram vítimas de inúmeras desvantagens históricas e culturais se comparados aos demais indivíduos, o que é a causa das condições sociais empobrecidas e injustas, que, em nosso país, atinge, em sua grande maioria, tal segmento da população. A igualdade material, princípio de perspectiva dinâmica e cunho social, não se baseia em atributos naturais, como a genética e a cor da pele, que, aliás, em nada influenciariam as relações sociais não fosse a carga cultural e discriminatória das sociedades, presentes em todos os tempos. Ao contrário, está fundada nas condições concretas da distribuição dos bens da sociedade, com o que Aristóteles tanto se preocupou quando tratou da justiça distributiva. É também com a distribuição dos bens que se preocupou John Rawls quando propôs sua concepção de justiça a partir dos princípios de justiça, que seriam acordados em condições ideais e observados por uma sociedade ordenada. O sistema de cotas surgiu nos Estados Unidos da América do Norte em 1961, teve início com a criação do Comitê para oportunidades iguais de emprego John Kennedy, o qual prevê práticas de ação afirmativa que objetivam fazer cumprir a Lei dos Direitos Cívicos e reduzir a discriminação. Há comprovação de que este sistema traz significativa melhora para a sociedade, exemplo este demonstrado pelos EUA, que após dez anos de adoção do sistema de cotas, obtiveram aspectos positivos, como a redução da violência gerada pela pobreza e pela exclusão social dos negros. Neste contexto, no Brasil, conforme dados do IBGE, o analfabetismo entre os brancos é de 8,3%; enquanto que entre os negros é de 18,9%. Referente aos docentes, de 18400 acadêmicos, 18330 são brancos e apenas 70 negros (0,4%). Estes são alguns dados que mostram as disparidades no Brasil, onde é marcante a exclusão racial. Com a adoção das cotas raciais pela universidade, a inclusão atuaria como elemento fundamental para obter maior igualdade social, a partir do respeito e reconhecimento das reais e concretas diferenças sócio-culturais, combatendo, com isso, a discriminação. Tem universidades que já adotaram tal política de cotas, a Universidade Estadual do Rio de Janeiro, e a Universidade Federal do Paraná, são exemplo importantes a serem analisados. Ainda, vale salientar que em no RS, a UFRGS e UFSM, no seu vestibular de 2008, aderiram ao sistema de cotas raciais e sociais.

¹ Resultado parcial da pesquisa, iniciada em 01/07/08, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA).

² Autor. Aluno de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA).

E-mail: lau.mello@hotmail.com

³ Co-autor. Aluno de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA).

E-mail: crispenning@hotmail.com

⁴ Orientador: Carolina Elisa Suptitz, graduada em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria - UFSM, Especialista em Processo Civil pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS, Mestranda em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Unisinos, professora da Faculdade de Direito de Santa Maria - FADISMA

Palavras-chaves: cotas raciais – políticas sociais

Referências Bibliográficas:

- ARISTÓTELES, *Ética a Nicômacos*. 3.ed. Tradução de Mário da Gama Kury. Brasília: UNB, 1997.
- BARZOTTO, Luis Fernando. *Justiça Social - Gênese, estrutura e aplicação de um conceito*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_48/artigos/ART_LUIS.htm>. Acesso em: 05 set. 2008.
- NASCIMENTO, Márcio Augusto. Reserva de cotas para negros. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 9, n. 667, 3 maio 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6667>>. Acesso em: 29 ago. 2008.
- PORTANOVA, Rui. *Princípios do processo civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1994.
- RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. 2.ed. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita Maria Rimoli Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 2002.
- TASQUETTO, Lucas da Silva. A cor das sentenças: as políticas de cotas raciais na jurisprudência brasileira. Disponível em: <http://www.ajuris.org.br/dhumanos/premiodh_2006.htm>. Acesso em: 29 ago. 2008.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

DIREITO DE INGERÊNCIA X POTENCIAL ECONÔMICO DOS PAÍSES EM DESENVOLVIMENTO: UMA ANÁLISE CASUÍSTICA

Lukas Gündel Desconzi¹

Pâmela Marconato Marques² (orientador)

Fadisma (Faculdade de Direito de Santa Maria), Grupo de Estudos Ingerência e Segurança Estratégica³

Resumo

O presente trabalho trata da discussão acerca do direito de ingerência, ou seja, do direito de um Estado ou Organização Internacional intervir em outro Estado, contrapondo-se ao princípio da autodeterminação dos povos, aos Direitos Humanos e ao Princípio da Igualdade Soberana das Nações. Neste sentido, o estudo parte do pressuposto de que a regulamentação deste “direito de intervenção” possa legalizar esta interferência quando mascarada de solidariedade, terminando por conferir “juridicidade à hipocrisia”. Para tanto, são abordados os conceitos acima apresentados, traçado um paralelo entre o direito de ingerência e o potencial econômico dos países em desenvolvimento, bem como uma análise dos casos de ingerência armada realizadas no Iraque, Haiti e no continente africano.

Referências

- AMARAL, Renata Campetti Amaral. Direito Internacional Público e Privado. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008
- BAUMAN, Zygmunt. Europa: Uma Aventura Inacabada. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed, 2006
- DALLARI, Dalmo. Elementos de Teoria Geral do Estado. São Paulo: Editora Saraiva.
- DELMAS-MARTY, Mireille. Três Desafios para um Direito Mundial. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003
- MARCONATTO, Pâmela; ZANELLA, Cristine; SEITENFUS, Ricardo. O Direito Internacional repensado em tempos de ausência e emergências: a busca de uma tradução para o Princípio da Não-Indiferença. RBPI, 2007, vol,2, no. 50. Brasília, 2007.
- SEITENFUS, Ricardo; VENTURA, Deisy. Direito Internacional Público, Porto Alegre: Livraria do Advogado. (2007)
- WALLERSTEIN, Immanuel. O Universalismo Europeu. São Paulo: Boitempo, 2007

¹ Acadêmico da Faculdade de Direito de Santa Maria (Fadisma)

² Professora de Direito das Organizações Internacionais da Faculdade de Direito de Santa Maria (Fadisma). Mestranda em Integração Latino-Americana. Bacharel em Direito e Ciências Sociais pela Universidade Federal de Santa Maria

³ Este projeto foi desenvolvido no âmbito do grupo de extensão de estudos “Ingerência e Segurança Estratégica”

PROPAGANDA DE CRÉDITO E O CONSUMIDOR SUPERINDIVIDADO¹

Luiz Carlos Dornelles de Almeida²

Luciane Padoin³

Com a explosão do crédito pessoal no início dos anos 2000, as maneiras de agarrar o consumidor se tornaram mais eficazes. Hoje somos bombardeados com publicidade nos meios de comunicação de massa ou pelo assédio direto e agressivo ao consumidor nas ruas dos grandes centros urbanos, shoppings ou lojas de departamentos. No Brasil, concede-se crédito sem muitas restrições, compensando-se o risco do não pagamento com o aumento do custo financeiro desse dinheiro emprestado. A questão do endividamento é um problema que não se restringe ao consumidor endividado. Além de alcançar, em um primeiro momento, seu núcleo familiar, acaba por se tornar um problema social e econômico de graves conseqüências. Esse problema pode receber diversas abordagens: sociológica, psicológica, econômica e jurídica. No entanto, todas elas devem convergir na busca de soluções para esse fenômeno, que afeta as economias capitalistas modernas, desenvolvidas ou emergentes. Segundo a professora Claudia Lima Marques, a definição de consumidor superendividado é a impossibilidade global de o devedor pessoa física, consumidor, leigo e de boa-fé pagar todas as suas dívidas atuais e futuras de consumo. Outro motivo esconde uma faceta importante que merece ser analisada para melhor compreensão do fenômeno do superendividamento. Trata-se da publicidade maçante e o baixo nível de exigências solicitadas pelas instituições financeiras no momento da concessão do crédito. O não cumprimento dos direitos/deveres previstos no Código de Defesa do Consumidor, por parte das instituições credoras, é outro fator que contribui para a exclusão do mercado de consumo do cidadão de boa-fé afetado pelo superendividamento. Neste cenário, os consumidores passaram, individualmente, a buscar solução no Poder Judiciário visando, especialmente, à redução dos juros a patamares razoáveis. O Rio Grande do Sul, talvez por razões culturais, lidera o ajuizamento de Milhares de ações revisionais, sendo responsável pelo incremento das demandas judiciais. Algumas medidas foram tomadas e o, para fazer valer os direitos do consumidor. Podemos citar a promoção de estudos pelo Ministério da Justiça, mais especificamente por meio do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor, para criar legislação específica para proteção do superendividado; e o fato de as defensorias públicas de diversos Estados da Federação, como Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul, já ter implantado comissões de defesa do consumidor endividado.

Palavras-chaves: crédito – consumidor – superendividamento

Referências Bibliográficas:

MARQUES, Cláudia Lima; **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**; O Novo Regime das Relações Contratuais; 5^a ed. São Paulo; RT, 2005.

MARQUES, C. L.; CAVALLAZI, R.L.(coord.); **Direitos do consumidor endividado**: Superendividamento e crédito. 6^a ed. São Paulo: RT, 2006.

BRASIL. Código de Defesa do Consumidor. Vade Mecum, 4^a ed. São Paulo: Rideel, 2007.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “Propaganda de Crédito e o consumidor Superindividado”, iniciado em agosto de 2008, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania.”

² Autor. Aluno de graduação do 9º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: dornelleslc@yahoo.com.br.

³ Orientador. Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogada. E-mail: luciane@fadisma.com.br

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

DIREITO DE ESCOLHA NA SOCIEDADE COMPLEXA DE CONSUMO: uma garantia fundamental contra a publicidade persuasiva¹

Luiz Henrique Menegon Dutra²

Luiz Aristeu dos Santos Filho, Roberto Leite da Rosa, Matheus Pontelli Perobelli³

Paulo Renato dos Santos Ferrony⁴

O presente trabalho visa pontuar situações envolvendo publicidade e a atual sociedade consumo, na qual está inserido o direito. O assunto a ser tangenciado emerge do consumo existente na sociedade e da influência que exerce sobre o poder de decisório do consumidor. A sociedade de consumo equilibra-se sobre pilares que emergem da produção de bens e serviços. Dentre estes pilares destaca-se a publicidade. Esta tem como função, levar até o consumidor a informação sobre determinados bens e serviços. Porém, a publicidade também é utilizada como meio de persuasão da vontade humana. A Publicidade utiliza-se de meios sutis ao consciente do homem. A publicidade persuasiva é posta à análise do cidadão a todo o momento, estuda-se a criação das necessidades. A metodologia é o caminho que norteia o trabalho. Como método de abordagem, utilizou-se método de dedutivo, procurando melhor explicar as premissas de uma maneira singular, partindo do geral para o singular. Inicialmente pontuaram-se as idéias gerais sobre o trabalho das quais formaram-se as idéias específicas. Como método de procedimento, optou-se pelo monográfico, que visa buscar informações padronizadas sobre o tema a ser abordado. Ou seja, busca analisar uma série de fontes, sendo que todas versem sobre o mesmo ponto de análise. Foi trabalhado um breve conceito de consumo [1]. Neste levou-se em consideração os conceitos dados pelas ciências da Economia e do Direito [2]. Tratou-se também o conceito de publicidade [3]. Partindo para da análise da doutrina sobre a publicidade, observou-se a aplicação de meios de publicidade persuasiva para a fixação de necessidades virtuais, porém seguidas pelo consumidor. Tratou-se também da legislação atinente a defesa do consumidor presente no ordenamento pátrio. Analisando a Constituição Federal e o Código de Defesa do Consumidor. E por fim, observou-se as possibilidades de uma legislação mais aplicada as formas de publicidade persuasiva [4]. Discutiu-se a possibilidade de uma implementação da legislação consumerista vigente, voltando-se para a procura de medidas que visem dissuadir a utilização de formas de publicidade persuasiva. Notadamente, são formas mais agressivas e faltam com o direito de livre escolha do consumidor. Indagou-se também a concorrência desleal e os seus possíveis efeitos, como o empobrecimento da qualidade da produção e seus possíveis efeitos na vida dos consumidores.

Palavras-chave: Consumo - Persuasiva – Direito - Concorrência

Referências Bibliográficas:

- [1] BAUDRILLARD, J. A. Sociedade de Consumo. Lisboa: Edições 70 Lda., 1995.
- [2] CHIAVENATO, J. J. Ética Globalizada & Sociedade de Consumo. São Paulo: Moderna, 1998.
- [3] GOMES, N. D. Publicidade: comunicação persuasiva. Porto Alegre: Sulina, 2003.
- [4] JACOBINA, P. V. A publicidade no direito do consumidor. Rio de Janeiro: Forense, 1996

¹ Trabalho de Pesquisa.

² Autor. Aluno de graduação do 6º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: adv.dutra@bol.com.br

³ Co-autores. Alunos do Centro Universitário Franciscano (UNIFRA)

⁴ Orientador. Professor do Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). Advogado. E-mail: ferrony@unifra.br

FÂLENCIA DOS CONTRATOS BANCÁRIOS: Considerações sobre o quadro geral de credores da lei 11.101¹

Luiz Henrique Menegon Dutra²

Luiz Aristeu dos Santos Filho, Roberto Leite da Rosa, Matheus Pontelli Perobelli³

Paulo Renato dos Santos Ferrony⁴

O presente trabalho visa contextualizar as mudanças introduzidas pela Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, no ambiente dos contratos bancários de financiamento. Assim observa-se a delimitação de determinadas espécies de contratos bancários que fomentam o financiamento empresarial na economia. Neste mesmo passo, verifica-se a possibilidade de implementação de garantia real aos contratos estudados. Tal medida tem a explicação na nova formação do Quadro Geral de Credores da Lei 11.101/2005. A nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas preferiu os créditos com garantia real aos créditos fiscais, ou seja, os créditos com garantia real passaram a figurar na segunda colocação do Quadro Geral de Credores. Tal estudo buscou uma análise sobre a relevância de tais mudanças para o plano jurídico, econômico e social. Como método de abordagem, utilizou-se método de dedutivo, procurando melhor explicar as premissas de uma maneira singular, partindo do geral para o singular. Como método de procedimento, optou-se pelo monográfico, que visa buscar informações padronizadas sobre o tema a ser abordado. Como técnica de pesquisa, optou-se pela bibliográfica e documental, considerando-se estas como fontes seguras de pesquisa. Ao final observa-se que as mudanças introduzidas pela Lei 11.101/2005 trouxeram novas possibilidades de negociação entre empresas e Instituições Financeiras. A reformulação do Quadro Geral de Credores cria a possibilidade de empresas com dificuldades financeiras obter crédito, inclusive com à preços mais acessíveis. Da mesma forma, tal mudança cria uma garantia às Instituições Financeiras, possibilitando mais segurança para na recuperação do crédito.

Palavras-chave: Falência - Contratos – Direito - Credores

Referências Bibliográficas:

- [1] COELHO, Fábio Ulhoa. Comentário a Nova Lei de Falências e de Recuperação de Empresas (Lei n. 11.101, de 9-2-2005). 3º Ed.
- [2] OLIVEIRA, Celso Marcelo de. Tratado de Direito Bancário: Teoria Geral dos Contratos. São Paulo, SP: LZN 2002.
- [3] DINIZ, Maria Helena. Tratato Teórico e Práticos dos Contratos. Vol IV. São Paulo, SP: Saraiva, 2002.

¹ Trabalho de Pesquisa.

² Autor. Aluno de graduação do 7º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: adv.dutra@bol.com.br

³ Co-autores. Alunos do Centro Universitário Franciscano(UNIFRA)

⁴ Orientador. Professor do Centro Universitário Franciscano(UNIFRA). Advogado. E-mail: ferrony@unifra.br

A REFORMA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO E A EXECUÇÃO DE ALIMENTOS - EFETIVIDADE NOS ENCARGOS ALIMENTÍCIOS¹

Maila Rodrigues²

Fábio Luiz Bardiul Pedroso³

Angela Araújo da Silveira Espíndola⁴

O presente trabalho tem por objetivo demonstrar que o processo de execução tem sofrido profundas transformações, justificando-se sua elaboração por proporcionar eficácia e ser útil ao jurisdicionado. Afirmou-se, por muito tempo, a concepção de um processo de execução independente e autônomo que inaugurava uma nova ação, findo do processo de conhecimento, no caso dos títulos judiciais. O processo de execução, em face à Lei 11.232/2005, veio inserir a execução dos títulos judiciais dentro do processo de conhecimento, elevar as chamadas ações sincréticas, sendo que, ao mesmo tempo em que se conhece se executa, o que proporciona a tão desejada celeridade. Sem desmerecer a importância da reforma anterior no processo de execução outra novidade em nosso ordenamento jurídico começou a vigorar, a Lei nº. 11.382/06 instaurou ao processo de execução o título de extrajudicial, com inúmeras inovações sobre, com mesmo propósito de proporcionar a busca da tão desejada celeridade, onde se vê nitidamente que a grande parte dessas mudanças está a contribuir para a celeridade de tal processo. Com a crescente utilização do Poder Judiciário, o processo de execução deixa à mostra a grande mazela da pouca efetividade de suas decisões, o que colabora para o descrédito das leis e da justiça perante a sociedade. No presente estudo, levantam-se as diversas questões indicadas na doutrina, como fatores que contribuem para tal situação, apontando-se medidas que possam auxiliar na reversão do problema. Analisam-se e discutem-se as principais formas pelas quais se pode obter o acesso à justiça nas contra versões que versam sobre alimentos e a compatibilidade entre os dispositivos que tratam, exclusivamente, da execução de alimentos resultantes do Direito de Família com a nova sistemática do cumprimento de sentença trazida no bojo da Lei 11.232/05.

Palavras-chave: Autonomia. Sincretismo. Processo de execução. Execução. Reforma. Acesso à justiça. Efetividade. Alimentos.

Referências Bibliográficas:

MEDINA, José Miguel Garcia (apud ROESLER, Átila da Rold). O princípio do sincretismo e a execução civil. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1385, 17 abr. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9746>>. Acesso em: 08 de setembro de 2008.

¹ Resultado Trabalho Final de Graduação, iniciado em agosto de 2008, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”, certificada pela instituição por “Direito, Sociedades Globalizadas e Diálogo entre Culturas Jurídicas”.

² Autor. Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: maila.r@bol.com.br

³ Co-autor. Aluno de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: fabio.luiz.pedroso@hotmail.com

⁴ Orientadora. Graduada em Direito pela UFSM; Mestre em Direito Público pela UNISINOS. Doutorada em Direito Público pela UNISINOS (com estágio de doutoramento na Universidade de Coimbra, Portugal); Advogada; Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria na área de Direito Processual Civil. E-mail: ângela@fadisma.com.br

MOREIRA, José Carlos Barbosa. O Novo Processo Civil Brasileiro. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. O processo Civil na Perspectiva dos Direitos Fundamentais. In: Processo e Constituição, organizador Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

DIAS, Maria Berenice. Execução dos Alimentos e as Reformas do CPC. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br>>. Acesso em: 12 de dezembro de 2007.

_____. A execução dos alimentos frente às reformas do CPC. Revista de Processo. São Paulo: ed. Revista dos Tribunais, ano 32, n.146, abr/2007.

Instituição de Origem:

FADISMA - Faculdade de Direito de Santa Maria

DIREITO CONTEMPORÂNEO: DO FATO À CONCREÇÃO¹

Marcelle Cardoso Louzada²

Clodoveo Ghidolin³

Para que o homem consiga viver em sociedade, mister que existam regras de conduta. Por essa razão se diz que não existe sociedade sem direito e, direito sem sociedade. E a razão disso está exatamente na função que o direito exerce na sociedade: organização. Desde cedo o homem sentiu a necessidade da presença do semelhante, não só para enfrentar melhor os perigos que se apresentavam à época, mas também para, em parceria, obter melhor os bens de produção. Mas da convivência, da relação - necessariamente - surgiram os conflitos, as desavenças, as disputas necessitando-se, assim, de um incremento que possibilitasse às comunidades conviverem harmonicamente, disciplinadamente, pacificamente, de um *dever ser*. Nesse sentido, o convívio em sociedade depende da respeitabilidade de regras sociais, mormente do Direito, objeto de nossa investigação. Este conjunto de regras são instrumentos indispensáveis para a manutenção da paz social, pois o ser humano é - por natureza - gerador de litígios, havendo necessidade de invocar um terceiro, imparcial, capaz de revolvê-los. Entretanto, as transformações sociais implicarão diretamente no direito, porque estão condicionados aos fatores de tempo e espaço. Cabe ao poder Judiciário, destarte, a tarefa de apreciar e julgar os fatos que lhe são apresentados de conformidade com o direito legislado, propiciando uma sentença justa e garantidora de um Estado Democrático de Direito. Pois bem. Prestando jurisdicionalmente a tutela necessária àquele caso concreto, motivadamente, o Juiz propicia a segurança do sistema jurídico, sua existência garante isonomia de aplicabilidade aos cidadãos, objetivando a paz à vida relacional. Além do mais, a decisão deve ser imparcial, não no sentido de retirar da pessoa do julgador seus valores morais, éticos, políticos, costumes, crenças, mas, sim, que ele seja capacitado para tomar tal decisão de forma justa e sem influência externa. E é exatamente isso que justifica o presente trabalho, vale dizer, quando o Estado-Juiz, com uma atividade própria sua, aparentemente invade a função de um outro poder, em razão da insuficiência das normas legisladas em face à realidade que se apresenta socialmente, haja vista que os fatos vêm antes do direito; é impossível a previsão normativa de todos os acontecimentos. Tanto que muitas vezes o julgador acaba por recorrer a outras fontes do direito, como a analogia, costumes, doutrina e aos princípios gerais de direito para motivação de suas decisões. Logo, surge a necessidade da criação do direito através das fontes alternativas, em razão da ausência legal e específica. Atualmente, destaca-se a fonte jurisprudencial como uma forma de revelação do direito através do exercício da jurisdição, em virtude de sucessão harmônica de decisões de tribunais. Sua aplicação vem crescendo nas decisões judiciais e seu caráter normativo também, podendo-se citar as recentemente criadas súmulas vinculantes. Por fim, diz-se que em primeiro grau os julgadores criam e recriam o direito, porque é nessa instância que os operadores do direito estão mais perto da sociedade e dos fatos sociais. No entanto, cabe uma indagação ainda sem resposta: o poder judiciário tem o papel de criar o direito? Estão eles agindo por motivação política ou em virtude da ausência do Poder Legislativo? O método adotado neste trabalho é bibliográfico e dedutivo.

Palavras-chaves: insuficiência normativa; papel do judiciário; criação jurídica;

¹ Tema decorrente de discussão na disciplina de Filosofia Jurídica. Pretende-se a concretização do presente trabalho em um projeto de pesquisa.

² Autora. Aluna de graduação do 8º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: celle_louzada@hotmail.com

³ Orientador. 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. *Teoria do ordenamento jurídico*. Brasília: UnB, 2003.

BULYGIN, Eugenio. *Los jueces crean derecho?* Isonomia, n. 18, abril de 2003, p. 7 – 25.

DIMOULIS, Dimitri. *Positivismo jurídico*. São Paulo: Método, 2006.

PORTANOVA, Rui. *Motivações ideológicas da sentença*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL: A CONJUGAÇÃO ENTRE DESENVOLVIMENTO E MEIO AMBIENTE NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO¹

Márcio de Souza Bernardes²
Luis Ernani Bonesso de Araújo³

RESUMO

O presente trabalho tem como proposta a identificação do desenvolvimento sustentável como princípio na Constituição Federal de 1988, de forma a pautar, portanto, toda atividade do Estado Democrático de Direito brasileiro, partindo-se da integração existente entre os objetivos constitucionais, constantes do art. 3º, a ordem econômica e social, art. 170 e seguintes, com o art. 225, que trata especificamente da questão ambiental. Para tanto, num primeiro momento, busca-se demonstrar como aflorou a preocupação e o debate ecológico-ambiental no cenário internacional, a partir de um contexto de crises cujas raízes encontram-se no início do pensamento moderno e na forma de condução do homem junto à natureza. Posteriormente, busca-se identificar como este debate ingressa nos ordenamentos jurídicos, em especial o brasileiro, e como a Constituição Federal, a partir de seu viés comunitário, incorpora o direito ambiental como sendo um direito fundamental. Por fim, busca-se a identificação do princípio constitucional de desenvolvimento sustentável, com base nos valores e princípios advindos do debate ambiental da comunidade e nas normas constitucionais, utilizando-se, para tanto, da concepção de princípios e normas de J. J. Gomes Canotilho.

Referências Bibliográficas

ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

ARAÚJO, Luiz Ernani Bonesso de. *O acesso à terra no estado democrático de direito*. Frederico Westphalen: Ed. URI, 1998.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 4 ed. rev. São Paulo: Malheiros, 2004.

BECKER, Dinizar Fermino. Sustentabilidade: um novo (velho) paradigma de desenvolvimento regional. In: BECKER, Dinizar Fermino (org.) *Desenvolvimento sustentável: necessidade e/ou possibilidade*. 4 ed. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2002.

BIBLIOTECA VIRTUAL DE DIREITOS HUMANOS: Banco de dados agregado da Universidade de São Paulo. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/couter>>. Acesso em 24 jan. 2005.

¹ Resultado da pesquisa realizada e concluída junto ao Programa de Mestrado em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, no ano de 2005. título da Dissertação: O Princípio Constitucional de Desenvolvimento Sustentável: a conjugação entre desenvolvimento e meio ambiente no Estado Democrático de Direito. Linha de pesquisa: “Constitucionalismo, concretização de direitos e Cidadania”

² Mestre em Direitos Sociais e Políticas Públicas pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Professor das disciplinas de Introdução ao Estudo do Direito, Direito Ambiental e Ecologia e Política junto da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. Vice-Coordenador geral da Graduação da FADISMA e Coordenador do Pós-Graduação da mesma instituição. Advogado.

³ Doutor em direito pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC. Professor titular do Mestrado de Integração Latino-Americana – MILA, da UFSM. Professor da Disciplina de Direito Agrário e Ambiental na Universidade Federal de Santa Maria.

- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BOBBIO, N.; MATTEUCCI, N.; PASQUINO, G. *Dicionário de política*. 11 ed. Brasília: Ed. UnB, 1998.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 11 ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
- BRASIL. Constituição (1988) *Constituição da República Federativa do Brasil*. 33 ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004.
- CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 4 ed. Coimbra: Almedina, 2001.
- CAPRA, Fritjof. *O Tao da Física: um paralelo entre a física moderna e o misticismo oriental*. Tradução José Fernandes Dias. São Paulo: Cultrix, 1983
- _____. *A teia da vida: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos*. Tradução Newton Roberval Eichenberg. São Paulo: Cultrix, 1996.
- _____. *As conexões ocultas: ciência para uma vida sustentável*. Tradução Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Cultrix, 2002.
- CASTELLS, Manuel. O verdejar do ser: o movimento ambientalista. In: CASTELLS, Manuel. *O Poder da Identidade*. Tradução de Klauss Brandini Gerhar. 3 ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999.
- CAVALCANTI, Clóvis (org.). *Desenvolvimento e natureza: estudos para uma sociedade sustentável*. 2. ed. São Paulo: Cortez, 1998.
- CITTADINO, Gisele. *Pluralismo direito e justiça distributiva: elementos da filosofia constitucional contemporânea*. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.
- _____. Princípios constitucionais, direitos fundamentais e história. In: PEIXINHO M.M.; GUERRA I. F.; NASCIMENTO FILHO F. *Os princípios da Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.
- COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE. *Nosso futuro comum*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1988.
- DERANI, Cristiane. *Direito ambiental econômico*. São Paulo: Max Linonad, 1997.
- ESPÍNOLA, Ruy Samuel. *Conceito de princípios constitucionais*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- FERREIRA, Leila da Costa; FERREIRA, Lúcia da Costa. Limites ecossistêmicos: Novos dilemas e desafios para o Estado e para a sociedade. In: HOGAN, Daniel Joseph; PEGIRE, Paulo (org.). *Dilemas socioambientais e desenvolvimento sustentável*. 2 ed. Campinas, SP: Ed. UNICAMP, 1995.
- FORTES, Simone Barbisan. A antropologia da Constituição Federal de 1988: o homem por detrás da constituição e os fundamentos jusfilosóficos do novo constitucionalismo brasileiro. *Revista de Direito Social*, Porto Alegre, n. 15, p. 37-52, jul./set. 2004.
- GUIMARÃES, Roberto Pereira. Desenvolvimento sustentável: da retórica à formulação de políticas públicas. In: BACKER & MIRANDA Mariana, *A geografia política do desenvolvimento sustentável*. Rio de Janeiro: Ed. UFRJ, 1997.
- GOMES, Carla Amado. *O ambiente como objecto e os objectos do direito do ambiente*. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em 23 dez. de 2004.
- _____. *O direito ao ambiente no Brasil: um olhar português*. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em 01 de fev. de 2005.
- GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 8 ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

- GUSMÁN, Eduardo Sevilla; MIELGO, A. Alonso. Sobre el discurso ecotecnocrático del desarrollo sostenible para los ricos y la respuesta agroecológica. Trabalho apresentado no Foro Alternativo: las otras voces del planeta. *Encontro Mundial de Movimentos Sociais e ONGs, em resposta ao 50º aniversário da criação do FMI, BM e GATT*, Madri, 1994.
- HESSE, Konrad. *A Força Normativa da Constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.
- KUHN, Thomas. *A estrutura das revoluções científicas*. 6 ed. São Paulo: Perspectiva, 2001.
- LEIS, Héctor Ricardo. *A modernidade insustentável: as críticas do ambientalismo à sociedade contemporânea*. Florianópolis: Vozes, 1999.
- McCORMIK, John. *Rumo ao paraíso: a história do movimento ambientalista*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1992.
- MORAES, José Luis Bolzan de. *Do direito social aos interesses transindividuais: o Estado e o direito na ordem contemporânea*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.
- _____. *As crises do Estado e da Constituição e a Transformação Espacial dos Direitos Humanos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.
- MORAES, José Luiz Bolzan de; STRECK, Lênio Luiz. *Ciência Política e Teoria Geral do Estado*. 3 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- MORIN, Edgar. *Introdução ao pensamento complexo*. 4 ed. Lisboa: Instituto Piaget, 2003.
- _____. *Ciência com consciência*. 7 ed. rev. e modif. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.
- MORIN, Edgar; KERN, Anne Brigitte. *Terra-Pátria*. Tradução de Paulo Neves. 4 ed. Porto Alegre: Sulina, 2003.
- OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de. *Teoria jurídica e Novos Direitos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.
- OST, François. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*. Lisboa: Instituto Piaget, 1995.
- PENA-VEGA, Alfredo. *O despertar ecológico: Edgar Morin e a ecologia complexa*. Tradução de Renato Cavalheira do Nascimento e Elimar Pinheiro do Nascimento. Rio de Janeiro: Garamond, 2003.
- ROMESÍN, Humberto Maturana, *Da biologia à psicologia*. Tradução de Juan Acuña Llorens. 3 ed. Porto Alegre: Artes Médicas, 1998.
- ROTHENBURG, Walter Claudius. *Princípios Constitucionais*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1999.
- SACHS, Ignacy. *Estratégias de transição para o século XXI: Desenvolvimento e Meio Ambiente*. Tradução Magda Lopes. São Paulo: Studio Nobel – FUNDAP, 1993.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. São Paulo: Cortez, 2000.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 12. ed. rev. São Paulo: Malheiros, 1996.
- _____. *Direito ambiental constitucional*. 2. ed. rev. 2. tir. São Paulo: Malheiros, 1997.
- SILVEIRA, Anarita Araújo da. *Para uma compreensão bioética no mal-estar da sociedade de risco*. 2003, Dissertação (Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado) –Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2003.
- SOUZA, Renato Santos de. *Entendendo a questão ambiental: temas de economia, política e gestão do meio ambiente*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2000.
- VEJA, Revista. *Poluição e Desenvolvimento: A grande briga da Eco 92*. São Paulo: Abril. 22-04-92
- _____. *O mundo se encontra no Rio*. São Paulo: Abril. 03-06-92.

ESTADO CONSTITUCIONAL ECOLÓGICO: DIMENSÕES DA PROTEÇÃO AMBIENTAL ¹

Maria Bibiana Áustria Dutra ²

Márcio de Souza Bernardes ³

O presente trabalho tem como proposta a identificação do Estado Constitucional Ecológico, a partir da incorporação da questão ecológica como um dos fundamentos do próprio Estado, interligado com a questão democrática e social. Para tanto, examinar-se-á a crise ambiental e, como, afinal, sua desconstrução afeta o Estado, através da superação da sociedade industrial e do advento da sociedade de risco. Posteriormente, será analisada a origem e a mudança dos paradigmas constitucionais que se relacionam com a idéia de meio ambiente ecologicamente equilibrado, desde a formação do Estado liberal à interpretação dos princípios constitucionais de Estado Democrático de Direito, que se associam à idéia de Estado de Direito Ambiental. Por fim, busca-se a identificação dos princípios constitucionais, assentados na proteção do meio ambiente e na promoção da qualidade de vida. O método utilizado na presente pesquisa foi o analítico, sob a forma hipotético-dedutivo, partindo-se de uma abordagem geral sobre a origem e evolução dos paradigmas constitucionais, para uma abordagem particular referente ao ordenamento constitucional brasileiro, em que será analisada a eficiência do ordenamento jurídico frente à efetivação de um ambiente ecologicamente equilibrado, para, ao final, chegar-se a uma conclusão. Ademais, utilizou-se também da evolução histórica em torno do tema, através de uma pesquisa bibliográfica, buscando-se o objetivo principal do presente estudo, no sentido de discutir a construção de um Estado Constitucional Ecológico na perspectiva da sociedade contemporânea.

Palavras-chaves: Estado de Direito Ambiental, Crise Ambiental, Sociedade Contemporânea. Proteção do meio ambiente.

Referências Bibliográficas:

CAPRA, Fritjof. A Teia da vida: uma nova concepção científica dos sistemas vivos. São Paulo. Cultrix, 1996.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes, LEITE, José Rubens Morato. Direito Constitucional Ambiental Brasileiro. São Paulo: Ed. Saraiva, 2007.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

¹ Resultado do Trabalho de Conclusão de Curso, como requisito parcial para a obtenção do Título de Graduação de Bacharel em Direito, iniciado em 09/07/08, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa . Meio Ambiente, Ecologia e Transnacionalização do Direito.

² Autora. Aluna de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: austriadutra@yahoo.com.br

³ Orientador. Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogado. E-mail: marcio@fadisma.com.br.

A ADEQUAÇÃO DAS PROVAS AO DIREITO PENAL ECONÔMICO¹

Marinês Dalla Valle²

Juliana Almeida Pedroso³

Maila Rodrigues⁴

Denise Rodrigues⁵

Prof. MS. Fabio Agne Fayet⁶

O trabalho fez uma abordagem sobre a adequação das provas no direito penal econômico. Primeiramente descreveu a estrutura das provas no processo penal clássico, em relação aos direitos individuais dispostos na Constituição Federal de 1988. Para isso levou em consideração os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo estes basilares na garantia dos direitos individuais listados na Carta Magna. Referiu também, os tipos de provas mais usadas no direito penal econômico, e nesse caso, sob o prisma dos direitos transindividuais. Analisou deste modo, a questão velocidade e necessidade, em relação aos direitos transindividuais e individuais. Num segundo momento conceituou a sociedade do risco e a sua relação com os crimes de ordem econômica, citou teorias de Hassemer, Beck e outros autores. Conceituou o bem jurídico tutelado na chamada sociedade do risco. Verificou, portanto, a necessidade de se fazer uma modificação nos procedimentos legais atinentes aos delitos de ordem econômica. Salientou por fim, a importância de se ter uma maior integração e um melhor aparelhamento das instituições responsáveis pela segurança pública. Utilizou o método analítico-dedutivo por meio de pesquisa bibliográfica com o uso de periódicos, artigos, obras e revistas jurídicas.

Palavras-chave: Provas. Adequação. Direito penal econômico. Direito penal clássico. Sociedade do risco. Bem jurídico.

Referências Bibliográficas:

BECK, Ulrich. BECK, Ulrich. Modernização reflexiva: política, tradição e estética na ordem social moderna. Tradução de Magda Lopes. São Paulo: Ed. da Universidade Estadual Paulista, 1999.

_____. La Sociedad Del Riesgo: hacia una nueva modernidad. Tradução de Jorge Navarro, Daniel Jiménez, Maria Rosa Borrás. Barcelona: Paidós, 1998.

HASSEMER, Winfried. Direito penal libertário, traduzido por Regina Greve, Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

_____. Três temas de direito penal. Porto Alegre: Escola superior do Ministério Público, 1993.

¹ Resultado do projeto de pesquisa intitulado: A **adequação das provas ao direito penal econômico**, iniciado em 01.03.2008, como requisito parcial para a conclusão de curso de graduação em direito pela FADISMA, vinculado à linha de pesquisa: Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania.

² Autora. Aluna de graduação do 10º semestre do curso de direito da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Email: marines_dvalle@yahoo.com.br.

³ Co-autora. Aluna da graduação do curso de direito da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Email: juliana.a.p@hotmail.com.

⁴ Co-autora. Aluna do curso de graduação do 10º semestre do curso de direito da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Email: recuerdo@hotmail.com.

⁵ Co-autora. Aluna de graduação do curso de direito Do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Email: denise.dsr@hotmail.com.

⁶ Orientador. Graduado em Direito pela UNISINOS; Mestre em Ciências Criminais pela PUC/RS; Advogado, Professor na área do direito penal pela FADISMA. Email: Fabio@fadisma.com.br.

_____. Introdução aos fundamentos do direito penal, 2ª Ed. Traduzida por Pablo Rodrigo Alflen da Silva. Porto Alegre, RS: Sergio Antonio Fabris, 2005.

MALATESTA, Nicolai Dei. A lógica das provas em matéria criminal. Traduzido por Paolo Capitano, Campinas, SP: Bookseller, 2003.

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

IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR NO CONTRATO DE LOCAÇÃO¹

Maurício Ferrari Teixeira²

Andrieli Militz³

Jair Pereira Coitinho⁴

As mudanças sociais, econômicas e jurídicas do século XX provocaram grande exposição e vulnerabilidade da pessoa humana que necessitou receber a devida proteção da Constituição de 1988. Para tanto, considerando os princípios constitucionais e o Art. 3º, VII, da Lei 8008/90, que prevê a penhora do bem de família do fiador em contratos de locação, verifica-se um conflito de valores entre a regra que determina a penhora pelo princípio da isonomia e da dignidade da pessoa humana que fundamenta o direito social à moradia. Utilizada em inúmeras situações, é na locação que a fiança se apresenta mais freqüente e oferece maiores problemas judiciais, sendo um deles, a possibilidade de penhora do bem imóvel residencial do fiador, em execução decorrente do contrato de locação. Desta forma, imperioso destacar que a fiança se apresenta como um compromisso frente ao credor, sendo este, um pacto acessório ao contrato principal entre o fiador e o credor, mediante o qual o fiador se obriga a pagar a dívida do devedor, afiançado, caso ele não o faça. Sendo assim, é inegável que está obrigação assumida somente por causa da fiança como exceção às hipóteses de proteção ao bem de família, veio à tona somente para solucionar questões relativas ao mercado de locações. Entretanto, impende enfatizar que tal exceção não decorre da mera garantia da fiança, mas sim de manifestação expressa do fiador, renunciando assim ao próprio direito da impenhorabilidade de seu bem imóvel residencial. Neste norte, o projeto tem como objetivo principal analisar a posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal, uma vez que a obrigação assumida pelo fiador é completamente desvantajosa, pois o mesmo, enquanto garantidor de um terceiro, ao prestar a fiança e quando menos espera vê-se surpreendido pela iminência de perder seu único bem imóvel residencial em decorrência da dívida de seu afiançado. A Constituição Federal é a norma máxima do Estado e vincula todas as demais normas infraconstitucionais aos seus princípios, logo, a inconstitucionalidade da penhora do bem de família do fiador nos contratos de locação viola os princípios elencados na Carta Magna, tais como, o princípio da isonomia, da dignidade da pessoa humana e o direito à moradia, indispensável à vida digna.

Palavras-chaves: Impenhorabilidade do bem de família – Direito à moradia – Dignidade da pessoa humana

Referências Bibliográficas:

BAPTISTA, Joaquim de Almeida; Impenhorabilidade do Bem de Família; Editora Edipro;

DAVID, Fernando Lopes; A Impenhorabilidade do Bem de Família nos Tribunais; Editora Iglu;

VASCONCELOS, Rita de Cássia C.; A Impenhorabilidade do Bem de Família e Novas Entidades Familiares; V. 51; Editora RT;

¹ Resultado parcial do Projeto de Monografia intitulado “A Impenhorabilidade do bem de família do fiador no contrato de locação: Análise a luz dos direitos fundamentais à moradia e à isonomia”, iniciado em 01/08/08, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”.

² Autor. Aluno de graduação do 9º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: mauricioferrari_sm@hotmail.com

³ Co-autor. Aluna de graduação do 9º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: andrimilitz@bol.com.br

⁴ Orientador. Mestre em Direito pela PUC/RS. Advogado. E-mail: jaircoitinho@fadisma.com.br

COUTO, Sergio D. Silva. Bem de Família – STJ decide que a impenhorabilidade prevista na lei 8099/90 não se estende ao imóvel do fiador, nos contratos de locação. Adv Advocacia Dinâmica: Boletim Informativo Semanal., n. 24, p. 386-385, 2006.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de direito de Santa Maria;

A DIGNIDADE COSMOPOLÍTICA EM UMA GLOBALIZAÇÃO ENQUANTO VALOR: UMA (RE)CONSTRUÇÃO HERMENÊUTICA¹

Maurício Zanotelli²

Vicente de Paulo Barreto³

RESUMO: A busca de superação do paradigma metafísico resta-se problematizado nesta pesquisa, no tocante ao dignidade da pessoa humana, pois tal concepção acaba por reduzir o arcabouço dimensional principiológico do cidadão em prol de uma objetificação (esquema sujeito-objeto) conceitual e uma aplicação, no Direito, como mera retórica, fortalecendo os objetivos do processo de globalização (enquanto fato). Pois, estamos todos globalizados, assim, deve-se atentar para o plano interno para melhor vislumbrá-la, em corolário, articulá-la ao seu favor, ou seja, a globalização em prol da dignidade humana. Destarte, o paradigma economista que legitima esta ordem política globalizada desenvolve formalmente e institucionalmente exclusividades financeiras – moldando a cultura, o direito, a sociedade a ditames de mercado, assim compreendida nos limites desta pesquisa. Por isso, há de ser superado este fato, como valor a ser ostentado também pela economia – como um ser a ser des-velado hermenêuticamente. A globalização entendida como valor, há de sustentar uma dignidade da pessoa humana nos moldes filosóficos de Kant – pois, projeta-se como fundadora dos Direitos Humanos, materializados pelo direito cosmopolítico, como um direito do futuro da humanidade. Dessa forma, os direitos humanos constituem-se o centro cosmopolítico, ou seja, o núcleo desta ordem jurídica de dimensão universal. À evidência, a filosofia kantiana nos demonstra o que há de se compreender por dignidade; além disso, coloca-a, como mestra de um grande marco teórico: os Direitos Humanos. Nesse diapasão, a busca incessante de um racionalismo lógico homogêneo às mais variadas culturas, formador de um universalismo referencial como condição de possibilidade a um núcleo moral-jurídico que transmita no ‘cosmos’ político uma garantia, uma dignidade, onde quer que a pessoa esteja – eis um direito cosmopolítico. Por isso, estabelece-se um diálogo com a filosofia hermenêutica, pois, a diferenciação ontológica entre ente e ser proposta por Heidegger, complementada pela tradição gadameriana, em sua applicatio, faz-se mister frente ao multiculturalismo e a globalização – para uma compreensão estrutural da dignidade no Direito – do contrário, acaba-se por reduzir a dignidade da pessoa humana em mero objeto do processo global. A metodologia utilizada se concentrou à pesquisa bibliográfica de doutrina especializada, estabelecendo e salvaguardando a dignidade humana. A dignidade cosmopolítica coloca a consciência do indivíduo perante um conteúdo moral de dimensão jurídico universal, internacionalizando os Direitos Humanos em reconhecimento esta como fim em si mesma, sem preço – já que, é um valor, porquanto o Estado não ser legislador, mas garantidor de um conjunto valorativo mínimo proclamador de garantias deste certame: como um ser a ser des-ocultado em cada fim cosmopolítico de dignidade.

Palavras-Chave: Dignidade da Pessoa Humana. Direito Cosmopolítico. Hermenêutica Jurídica.

Referencial Bibliográfico:

KANT, Immanuel. **À Paz Perpétua e outros opúsculos**. Tradução Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 1995.

VENTURA, Deisy. **Hiatos da Transnacionalização na nova gramática do direito em rede: um esboço de conjugação entre o estatalismo e o cosmopolitismo**. In: José Luiz Bolzan de

¹ Ensaio apresentado na disciplina de Direito e Globalização do mestrado em Direito Público na Unisinos-RS.

² Advogado. Especialista em Direito do Estado, UFRGS. Mestrando em Direito Público, Unisinos-RS.

³ Livre-docente pela UERJ.

Morais; Lênio Streck. (Org.). Anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

Instituição de Origem:

Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Unisinos-rs

O ACESSO À SAÚDE COMO DIREITO FUNDAMENTAL E A INDÚSTRIA FARMACÊUTICA

Mirela Sanfelice¹

Cristine Koehler Zanella³

As dificuldades de acesso a medicamentos constituem-se atualmente em um problema de dimensão internacional em decorrência de acordos e patentes do setor farmacêutico. Conforme Nwobike (2006), estimativas da Organização Mundial da Saúde apontam para um terço a população mundial que não possui acesso regular a medicamentos essenciais, sendo que, 50% da população concentram-se na África e Índia. A presente pesquisa consiste em verificar o acesso a medicamentos como instrumento de garantia da saúde como direito fundamental, e as ações realizadas no Brasil. Partir-se-á do levantamento da distribuição e consumo de medicamentos, especialmente no Brasil e sua relação com o índice de qualidade de vida.

Os resultados preliminares da pesquisa apontam que o acesso a medicamentos essenciais tem-se tornado cada vez mais difícil para aqueles que mais necessitam desses, principalmente países em desenvolvimento, como o Brasil, uma vez que, patentes de produtos farmacêuticos vêm de encontro à efetivação do direito à saúde na maioria dos países. Portanto, observa-se que a OMS, OMC e o Acordo TRIPS juntamente com indústrias farmacêuticas ou governos de países industrializados, vêm agindo de forma individualizada, corroborando para redução do acesso aos medicamentos, dificultando a efetivação de acesso à saúde pública como direito fundamental. Assim como, os Estados devem cumprir suas obrigações previstas nos instrumentos de direitos humanos internacionais. De outro modo, a literatura indica que o Brasil mantém e realiza ações de acesso a medicamentos como direito fundamental à saúde, apesar de não ser suficiente a toda população brasileira.

Palavras-chaves: Acesso à saúde, direito fundamental, indústria farmacêutica; internacionalização.

Referencias Bibliográficas

NWOBIKE, Justice. Empresas Farmacêuticas e Acesso a Medicamentos nos Países em Desenvolvimento: O Caminho a Seguir. Nº4 Ano 3. Revista Internacional de direitos humanos, 2006.

JANNUZZI, A. H. L.; VASCONCELLOS, A. G.; SOUZA, C. G. Especificidades do patenteamento no setor farmacêutico: modalidades e aspectos da proteção intelectual. Cadernos de saúde publica v.24 n 6Rio de Janeiro/ Junho, 2008.

TRIEBNIGG, Alexander. A Internacionalização da Indústria Farmacêutica Brasileira- Um Caminho Sem Volta. Rev. Interesse Nacional Ano 1 nº3 Outubro/Dezembro, 2008.

Instituição de Origem

FADISMA - Faculdade de Direito de Santa Maria.

¹ Resultado parcial do Projeto de pesquisa intitulado “ Acesso à Saúde como Direito Fundamental”, com apoio da FADISMA, vinculado à linha de pesquisa Novos Direitos, Internacionalização e Multiculturalismo.

² Psicóloga, especializanda em Saúde Comunitária pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul, aluna de graduação do 2º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria. E-mail: mmsanfelice@bol.com.br

³ Mestre em Integração Latino Americana pela UFSM. Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria. E-mail: Cristine@fadisma.com.br

A INSUFICIÊNCIA DO SISTEMA FECHADO E A IMPORTÂNCIA DO PODER DISCRICIONÁRIO DO JUIZ FRENE AOS CASOS PROBLEMÁTICOS¹

Pâmella Padilha de Salles²

Clodoveo Ghidolin³

Traçar um perfil dos controles de poder pertencentes ao Estado traz consigo um leque de visões e opiniões divergentes sobre o assunto, principalmente no que tange a competência de cada poder. Sabe-se que desde a dogmática o Sistema Jurídico fechado é considerado altamente suficiente para manter a ordem na sociedade a partir de uma sistemática lógica que prevê para cada fato uma lei que possibilita uma solução. Porém, é crescente a necessidade de o Poder Judiciário resolver casos problemáticos e dilemáticos através de decisões que ultrapassam as normas. É nesse âmbito então que o presente trabalho procura descrever a função do poder judiciário desde sua origem tendo em vista que este tema há muito tempo vem sendo objeto de investigação. Para atingir tal propósito, de maneira satisfatória, utilizaremos um artigo do autor Eugênio Bulygin que expõe de forma esclarecedora as três principais teorias que debatem sobre a temática. Resumidamente tem-se a primeira delas que é a teoria defendida pela “doutrina tradicional”, segundo a qual o direito é um conjunto de normas gerais, criadas pelo legislador, pelas quais os juízes se limitam a aplicar o direito aos casos particulares. Esta “doutrina tradicional” ou doutrina da divisão dos poderes o direito é completo e coerente, por isso tem capacidade de apresentar solução a todos os casos concretos, sem necessário, então que o juiz modifique ou complemente alguma norma. A segunda teoria defendida também por Hans Kelsen (conhecida como tese de Kelsen), segundo a qual o direito é o conjunto de todas as normas, gerais e individuais e que o os juízes ao criarem normas individuais, criam também direito. Kelsen apresentada critica a doutrina tradicional, pois considera que todos os atos jurídicos são criações de direito, enquanto o legislador ao formar normas gerais com base na constituição. A terceira, sustenta que os juizes não criam direito em situações normais e se o fazem são em situações especiais. Desse modo, nosso propósito final é analisar, a partir de uma metodologia bibliográfica, comparativa e dedutiva, alguns casos práticos. Dando maior relevância ao que envolve o biodireito, questão fortemente discutida com o caso especial da anencefalia, procurando demonstrar a insuficiência do sistema jurídico fechado apoiado exclusivamente na determinação normativa e a necessidade de criar decisões apoiadas no princípio da razoabilidade e adotando uma tese moderada do direito. Dessa forma, sustentar que a norma por si só não é critério suficiente para a resolução de certos casos problemáticos.

Palavras-chaves: Biodireito; Criação jurídica; Anencéfalos.

Referências Bibliográficas:

BULYGIN, Eugenio. *Los jueces crean derecho?* Isonomia, n. 18, abril de 2003, p. 7 – 25.

DWORKIN, Ronald. *Domínio da vida*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

LARIGUET, Guillermo. *Conflictos trágicos genuinos, ponderación y límites de la racionalidad jurídica*. Isonomia, n. 24 abril de 2006, p. 93 – 113.

NAVARRO, Pablo. *Sistema jurídico, casos difíciles y conocimiento del derecho*. Doxa, n. 14, 1993, p. 243 – 268.

PORTANOVA, Rui. *Motivações ideológicas da sentença*. São Paulo: Livraria do Advogado, 2003.

¹ Este trabalho é resultado de leituras iniciais para a formação de um grupo de estudos sobre Biodireito.

² Acadêmica do segundo semestre da FADISMA;

³ Orientador: Professor da FADISMA

Instituição de Origem: FACULDADE DE DIREITO DE SANTA MARIA – FADISMA.

ALIMENTOS PROVISÓRIOS E PROVISIONAIS: A DIFERENÇA EM MEIO AO INSTITUTO DE ALIMENTOS NO DIREITO DE FAMÍLIA¹

Paola Maffini Bergoli²

Carolina Dutra Normey³

Daianne de Siqueira⁴

Milene Oliveira de Carvalho⁵

Orientador : Igor Andrei Cezne⁶

A prestação alimentícia no direito de família, ou alimentos, visa a nutrição e sobrevivência do alimentando, sendo apresentados em diferentes tipos e causas em que incidem. Quanto a sua finalidade dispõem-se em alimentos definitivos, provisórios e provisionais. Os alimentos definitivos correspondem aos estabelecidos pelo Juiz ou pelas partes, prestados com periodicidade e de caráter permanente e podendo sofrer revisões. Quanto aos demais, no caso prático, embora muitas vezes de forma confusa serem apresentados com a mesma definição, apresentam diferenças visíveis, cabendo o esclarecimento sobre os dois modos de fixação da prestação alimentícia.

Primeiramente não se confundem, embora pertencentes à categoria de alimentos antecipados, possuem finalidades diferentes sendo inclusive previstos em dispositivos e legislações diferentes, porque enquanto os alimentos provisórios encontram-se na Lei 5.478/68, os provisionais estão dispostos no artigo 852 do CPC.

Os alimentos provisórios são definidos na Lei 5.478 de 25 de Julho de 1968 (Lei de Alimentos), são requeridos quando o credor alimentar já dispõe de prova da obrigação alimentícia, não se discutindo o mérito da obrigação, mas sim o "quantum" será devido. O juiz de ofício arbitrará, ao despachar a petição inicial, independentemente de ter havido pedido expreso da parte autora, a fixação imediatamente na audiência para que seja efetuado o pagamento ao alimentando, vigorando até a sentença, sendo permitida a variação do "quantum", momento em que serão arbitrados os alimentos definitivos. Há o adiantamento da execução inserido no processo de conhecimento.

Alimentos provisionais por sua vez, são aqueles onde o credor alimentar pleiteia a tutela antecipada dos alimentos definitivos, tendo assim essa natureza prevista no art. 273 do CPC. Entrando na esfera das ações cautelares, os alimentos provisionais estão sujeitos aos pressupostos, quais são o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*. Em tal medida cautelar a revogação poderá ser efetuada a qualquer tempo.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado "Alimentos Provisórios e Provisionais: A diferença em meio ao instituto de alimentos no Direito de Família", iniciado em 20/09/08, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa "CONSTITUCIONALISMO, CONCRETIZAÇÃO DE DIREITOS E CIDADANIA".

² Autora. Aluna de graduação do 8º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: paolinhaa@hotmail.com

³ Co-autora. Aluna de graduação do 8º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: carollnormey@hotmail.com

⁴ Co-autora. Aluna de graduação do 8º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: daiannesiqueira@hotmail.com

⁵ Co-autora. Aluna de graduação do 8º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: mikaa_carvalho@hotmail.com

⁶ Orientador.. Professor da Faculdade de Direito de Santa Maria.

Palavras-chaves: Alimentos, Alimentos Provisórios, Alimentos Provisionais, Fixação dos Alimentos

Referências Bibliográficas:

ASSIS, Araken de. Da Execução de Alimentos e Prisão do Devedor. 5^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

DIAS, Maria Berenice. Alimentos provisórios e provisionais, desde e até quando? **IBDFAM**. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=143>. Acesso em: 20 de setembro de 2008.

DIAS, Maria Berenice. Curso de Direito das Famílias. 4^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. Volume V. 22^a ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

PEREIRA, Sergio Gischow. Ação de Alimentos. 4^a ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

VENOSA, Silvio de Salvo, volume VI, 3^a ed. São Paulo: Atlas, 2003.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

S. O. S. CAVALOS DE CARROÇA: A INTERFACE PARADOXAL ENTRE A SEGURANÇA RESPONSÁVEL NO TRÂNSITO POR PARTE DOS CARROCEIROS E A PROTEÇÃO AOS DIREITOS TRANSNACIONAIS DOS CAVALOS DE CARROÇA¹

Paola Mardini Lopes²

Keula Wagner Machado³

Jerônimo Siqueira Tybusch⁴

Em uma primeira análise, cumpre vislumbrar que os grandes centros urbanos que ainda permitem a circulação de veículos movidos por tração animal apresentam um cenário inadmissível de acidentes e maus tratos. Por mais paradoxal que possa parecer, o Brasil, embora rotulado como país em desenvolvimento, possui uma legislação ambiental bem avançada. A vedação à crueldade para com os animais está prevista na própria Constituição da República, artigo 225 §1º, VII, mandamento este assimilado pela Lei federal n. 9.605/98, ao criminalizar as condutas daqueles que abusam, maltratam, ferem ou mutilam animais (art. 32). Também está na Constituição no artigo 127, que a defesa da ordem jurídica incumbe ao Ministério Público, órgão encarregado da proteção do meio ambiente e dos interesses difusos e coletivos. Neste liame, coteja-se que os cavalos de carroça, muitas vezes, trabalham de sol a sol, sofrem maus-tratos e acabam morrendo pelas ruas, sobre o olhar inerte de seus donos. Diante desta realidade, prestar algum tipo de assistência a esses animais e educar seus donos sobre como tratá-los são necessidades urgentes. Cada animal de carga deu sua contribuição especial ao início do desenvolvimento da civilização. O burro contribuiu com uma mobilidade lenta e imperturbável, porém ele tinha um defeito sério: possuía patas pequenas. O cavalo foi domesticado há relativamente pouco tempo, mas diferentemente dos outros animais de tração, fora sempre considerado um ótimo parceiro comercial do homem. Depois de dominado, o cavalo podia transportar tanto homens quanto cargas rapidamente sobre grandes extensões de terra. O projeto em tela trata de uma matéria que torna inócua caso dissipada de outros cursos, tais como medicina veterinária, nutrição, fisioterapia, zootecnia, dentre outros. Com efeito, é evidente o interesse em associar a presente idéia à participação voluntária de profissionais das áreas descritas. Os cavalos usados nas carroças que circulam por toda a cidade trabalham o dia todo sem acesso a uma alimentação básica e adequada, logo, por não conseguirem reclamar do excesso de esforço que são obrigados a executar, adoecem ou morrem antes do tempo, antagonicamente à expectativa da expectativa de vida a eles imposta. Por derradeiro, é digno de nota advertir que as principais doenças desses animais, tendo em vista a irresponsabilidade por parte dos donos dos animais no que tange aos cuidados essenciais, a exorbitância de peso carregado diuturnamente, bem como o período exacerbado a que são submetidos trabalhar, são distúrbios nutricionais e de locomoção, ocasionando, de forma irrefutável, a magreza, a desnutrição, a desidratação, dentre outras. Deliberadamente, cumpre aludir que não há fiscalização quanto à origem do animal, tampouco sua qualidade de vida. Quando imprestáveis, são abandonados em beiras de ruas e estradas, e, normalmente, acabam sendo atropelados ou morrem miseravelmente de fome e sede, quando não são mortos pelo próprio dono. No trânsito, são conduzidos por vias de grande movimento, em horários de pico, sujeitos a uma série de acidentes, quase sempre fatais, que podem ser evitados com responsabilidade e consciência, ao contrário do que se presencia no cotidiano, onde os cavalos são conduzidos por menores, em

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado SOS Cavalos de carroça, iniciado em 01/03/08, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”.

² Autora. Aluna do Curso de Especialização em Direito Ambiental e Agrário da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: mardinilopes@hotmail.com

³ Co-autora. Aluna da Graduação da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: pesquisa@fadisma.com.br

⁴ Orientador. Prof. Ms. Jerônimo S. Tybusch. Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogado. E-mail: jeronimo@fadisma.com.br

flagrante desobediência às leis de trânsito, tanto quanto à legislação de proteção à infância e adolescência.

Palavras-chaves: relação carroceiros / cavalos de carroça – segurança e responsabilidade no trânsito - Direitos Transnacionais.

Referências Bibliográficas:

ABREU FILHO, Nilson Paim de. Constituição Federal, Legislação Administrativa, Legislação Ambiental. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2007.

LEVAI, Laerte Fernando. “Animais de tração e sua tutela jurídica pelo Ministério Público – Aspectos sociais e pedagógicos de um termo de ajustamento de conduta”. São Paulo, 2007.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. “A SOCIEDADE ESPELHADA: O HUMANO E O ANIMAL - Manifesto pela libertação animal”, artigo apresentado para o site “Arca Brasil”, 2008.

MORRIS, Desmond. O contrato animal. Editora Record, Rio de Janeiro, 1990.

Artigos do Movimento de extinção das carroças em POA.

Instituição de origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

A LEGITIMIDADE DO PORDE PUNITIVO DO ESTADO EM TEMPOS DE CRISE¹

Patrícia Michelon²

Ms. Fabio Agne Fayet³

Passamos por uma verdadeira crise ecológica, quanto à identidade de ser, estar e fazer do indivíduo e do Estado, que em meio a liquidez das fronteiras territoriais, globalização do conhecimento, vê-se perdido em meio ao novo, e por sua vez não consegue acompanhar o desenvolvimento social, perdendo-se no deserto do real. A evolução da porosidade das relações acaba por enfraquecer o legítimo poder coercitivo do Estado, tornando-o, na maioria das vezes, um Estado arbitrário, desmedido e muitas vezes totalitário. Nesse diapasão a pesquisa abordará, como e onde surgiu a legitimidade do Estado em punir e também procurar-se-á identificar onde o sistema entra em crise e começa a tornar-se frágil. De forma breve analisar-se-á se os bens jurídicos tutelados no ordenamento vigente ainda servem para uma aplicabilidade efetiva e válida do Direito Penal no Estado Democrático de Direito. Em um segundo momento analisar-se-á a origem do instituto do Direito Penal do Inimigo, sua aplicação no Brasil, e a consequência desta aplicação na seara dos direitos humanos, bem como fica a estrutura do bem jurídico tutelado. Salienta-se que é objeto de discussão deste trabalho a efetividade e validade desta direito penal de terceira velocidade no que se refere a estrutura garantista prevista na Constituição brasileira. O presente trabalho fora desenvolvido através do método analítico-dedutivo e insere-se na linha de pesquisa “Constitucionalismo, concretização de Direitos e Cidadania”.

Palavras-chave: direito penal clássico, direito penal do inimigo, Estado democrático de direito, bem jurídico tutelado.

¹ Tema desenvolvido para a elaboração da Monografia de conclusão de curso de direito da FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria iniciado em julho de 2008.

² Autora: Acadêmica do 10º semestre da graduação do curso de Direito da Faculdade de d/direito de Santa Maria. E-mail: pattimichelon@yahoo.com.br

³ Orientador: Advogado Criminalista militante; graduado em direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS (1998); Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUC/RS (2001); Especialista em Direito Penal Econômico e Europeu pelo Instituto de Direito Penal Econômico e Europeu – Coimbra/ Portugal (2004); Professor de Direito Penal da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. Email: Fabio@fayet.adv.br

PRISÃO TEMPORÁRIA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL¹

Paula Letícia Porto dos Santos²

Rafael de Almeida Pujol³

Adriana Siveira Bonumá⁴

Fernanda Favarini Odorissi⁵

Fábio Agne Fayet⁶

O presente trabalho abordará os aspectos mais importantes acerca do instituto da prisão temporária, uma modalidade de prisão cautelar, introduzida no sistema jurídico brasileiro, pela Medida Provisória n. 111/89 e atualmente regida pela Lei n. 7.960/89. A prisão temporária será abordada no Direito Processual Constitucional Brasileiro, fazendo um breve estudo comparado com o sistema jurídico Uruguaio, por este fato que a área de concentração é Direito, Sociedades Globalizadas e Diálogo entre Culturas, pois será feito um breve comparativo entre questões analisadas com o Sistema Jurídico Uruguaio. As questões que serão trazidas instigam reflexões sobre princípios como o devido processo legal e outros princípios adjacentes. Primeiramente o trabalho a ser desenvolvido abordará o princípio do devido processo legal e os princípios adjacentes a este. Em um segundo momento abordará a prisão temporária os seus requisitos e o direito do acusado para verificar a decretação da prisão temporária fere ou não o devido processo legal. Por estes fatos a linha de pesquisa será Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania. Dando continuidade, são abordados todos os artigos da Lei 7.960/89, hipóteses para decretação da prisão temporária, incluindo as principais polêmicas sobre a lei. Por fim, fala-se acerca da suposta inconstitucionalidade da lei seja quanto a sua forma, seja quanto ao seu conteúdo, frente ao instituto jurídico brasileiro.

Palavras-chaves: Prisão temporária- princípio do devido processo legal- princípios adjacentes

FAYET, Fábio. O princípio do juiz natural como garantia da jurisdição. In: FAYET, Ney. Ensaios penais em homenagem ao professor alberto rufino rodrigues de souza. Porto Alegre: Ricardo Lenz, 2003.

PERCIBALLE, Ricardo. Sistema de garantías constitucionales en todo proceso adscriptivo de responsabilidad penal. Montevideo: Carlos Alvarez, 2006.

PÓVOA, Liberato; BOAS, Marcos Villas. Prisão temporária doutrina e prática. 2.ed. Curitiba: Juruá, 2001.

¹ Monografia a ser defendida em 25 de novembro de 2008, como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

² Autor. Aluno de Graduação do 10º Semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: paulitiaporto@hotmail.com

³ Co- Autor: Aluno de Graduação do 10º Semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: rafaelpujol@hotmail.com.

⁴ Co-autora. Aluna de Graduação do 10º Semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: asbonuma@hotmail.com

⁵ Co-autora. Aluna de Graduação do 10º Semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: fezinhaodorissi@msn.com

⁶ . Mestre em Ciências Criminais (PUC/RS); Especialista em Direito Penal Econômico e Europeu (U.Coimbra/Portugal); Professor da área de Direito Penal da Faculdade de direito de Santa Maria – Fadisma – e da Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul – AJURIS. Advogado Criminalista militante. E-mail: fabio@fayet.adv.br.

SOBERANIA E INGERÊNCIA NOS LIMITES DA QUESTÃO AMBIENTAL¹

Paulo Ferrareze Filho²

José Carlos Moreira da Silva Filho³

A preocupação com o meio ambiente, definitivamente, está na ordem do dia. No âmbito jurídico o assunto já não se coloca como novidade. Os problemas jurídicos da preocupação ambiental, ante a complexidade que é inerente ao tema, são incontáveis. Este trabalho tem o desiderato de, justamente, avaliar um desses tantos, que é a problemática existente em torno das dificuldades de manutenção do princípio da soberania dos Estados e da possibilidade de ingerência interestatal com intuito de proteção do meio ambiente. Para tanto, o estudo se propõe a analisar a caminhada histórica do princípio da soberania para detectar como esse tradicional princípio se molda contemporaneamente, bem como avaliar se a ingerência se desenha como um direito ou um dever no cenário atual para que seja possível avaliar as possibilidades de ingerência tanto entre os Estados “soberanos” como entre estes e novos atores, como as ONG’s. A metodologia utilizada se concentrou na pesquisa bibliográfica de doutrina que trata tanto dos assuntos centrais como correlatos, além de pesquisa jurisprudencial de casos da Corte Internacional de Haia. Esse breve estudo não se propôs a esgotar as possibilidades de enfrentamento das interfaces do problema existente entre a fragmentação da soberania absolutamente considerada e as ponderações acerca da atividade protetiva da comunidade mundial nas questões ambientais e em especial ao caso da Amazônia. Num mundo em que historicamente países ricos exploram de todas as formas países mais pobres, em que colocam todas as barreiras possíveis com vistas a conter o desenvolvimento sócio-econômico de Estados mais fragilizados, germinando obscuramente guerras civis sob falsas razões humanitárias, promovendo a fragilização de democracias já frágeis, explorando recursos naturais, promovendo escambos gananciosos e, acima de tudo, criando “novos muros de Berlim”, de forma a isolar o mundo subdesenvolvido, não causa espanto que as mais sorrateiras manobras sejam engendradas para que seja possível fazer da questão ambiental mero pretexto de preservação desse contínuo espírito de desigualdade e de prevalência. A grande diferença posta é que, em se tratando de meio ambiente, a despreocupação coloca a todos, invariavelmente, na mesma esteira trágica. O Brasil e sua nova posição de emergente assume especial destaque no debate mundial acerca do ambiente pela circunstância amazônica. Se a soberania de modo geral, pelos processos integracionistas, e no Brasil, pela emergência da questão ambiental, é hoje uma dúvida, a ingerência nos limites da Amazônia parece ser uma certeza irrefreável. Saber lidar com ela é vital, também para o Brasil.

Palavras-Chave: Meio ambiente, Ingerência, Soberania.

Referências Bibliográficas:

ARGUELHES, Diego Werneck. **Soberania**. In: Dicionário de Filosofia do Direito. BARRETO, Vicente de Paulo (coordenador). Editora Unisinos: São Leopoldo e Editora Renovar: Rio de Janeiro, 2006.

BAUMAN, Zigmunt. **Globalização: as conseqüências humanas**. Tradução Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1999.

¹ Artigo apresentado na disciplina de Direito e Globalização no Programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS/RS.

² Advogado. Mestrando em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS/RS. E-mail: ferrarezeffilho@yahoo.com.br

³ Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS/RS. Doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná.

BETTATI, Mário. **O Direito de Ingerência: mutação da ordem internacional**. Lisboa: Instituto Piaget Ed., 1996.

DELACAMPAGNE, Christian. **A Filosofia política hoje: idéias, debates, questões**. Tradução: Lucy Magalhães. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2001. p. 137.

FERRAJOLI, Luigi. **A soberania no mundo moderno: nascimento e crise do Estado nacional**. Tradução Carlo Cocciolo, Márcio Lauria Filho; revisão da tradução Karina Jannini. – 2ª ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2007.

KANT, Immanuel. **À Paz Perpétua e outros opúsculos**. Tradução Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 1995.

SEITENFUS, Ricardo. **Dever de ingerência**. Disponível no site: <http://www.seitenfus.com.br/arquivos/FSP-Dever-ingerencia.pdf>. Acesso em 22 de agosto de 2008.

Instituição de Origem:

UNISINOS/RS – Universidade do Vale do Rio dos Sinos

NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL EM DECORRÊNCIA DA NOTIFICAÇÃO POR EDITAL DO CONTRIBUINTE

Radamés Comassetto Machado¹

Eduardo Augusto Cordeiro Bolzan²

Um dos objetivos primordiais do Direito é a promoção da Justiça nas relações sociais, e para que se obtenha este resultado é indispensável que haja uma equidade entre as partes litigantes. Neste sentido, adentrando especificamente ao tema em análise, verifica-se que no Processo Administrativo Fiscal relativo à constituição de créditos tributários é exigido do sujeito ativo, que no momento do lançamento do crédito notifique o sujeito passivo do mesmo, requisito este essencial de validade deste ato administrativo (arts. 142 e 160 do CTN), propiciando, assim, que este tenha condições ou de efetuar o pagamento espontaneamente, ou de impugnar o crédito lançado.

Com efeito, o presente trabalho visa elencar de que forma deve ser procedida esta notificação do contribuinte a fim de suscitar um processo administrativo justo e igualitário. Nesta senda é que verte-se o Decreto 70.235 de 1972, que em seu artigo 23 enuncia as formas de se dimanar a ciência do sujeito passivo.

O legislador não deixa explícito qual a ordem a ser seguida quando se efetua a notificação, estando ela elencada por em diversos incisos. No entanto, é plausível que no intuito de emergir os princípios norteadores do direito, se proceda da forma mais eficaz para a menos eficaz. Sendo assim, deve-se proceder a notificação do contribuinte na seguinte ordem: I – pessoal; II - por via postal (Carta AR) e telegráfica; III - por meio eletrônico; e, por fim, por edital, já que o próprio legislador não dispôs entre as formas basilares de notificação esta hipótese, a qual está estabelecida no parágrafo primeiro do artigo supra aludido, como uma forma subsidiária de notificação, ou seja, só se vale desse método caso tenha-se utilizado todas as outras formas principais de notificação, não obtendo êxito em nenhum dos demais. Este caráter alternativo resulta do seu alto grau de insegurança na obtenção de seu propósito.

Porém, constata-se que o Fisco muitas vezes age de forma reprovável e em desacordo com o estipulado pelo legislador, notificando o contribuinte por edital nas hipóteses em que o mesmo não é encontrado em seu domicílio na primeira tentativa de notificá-lo. Visando, com isso, apenas saciar a sua “sede arrecadatória”, dado o fato da notificação por edital agilizar a constituição do crédito. Infringindo, de tal modo, os princípios reguladores do direito, principalmente a ampla defesa e o contraditório, causando o cerceamento de defesa. Dessa forma, o não cumprimento tanto das exigências legais como principiológicas que regram esta matéria, acarretam, sem dúvidas, a nulidade do processo administrativo fiscal.

Ante o exposto acima, evidencia-se que para fluir com absoluta eficiência os objetivos primordiais do direito, atos como este praticados reiteradamente pelo Fisco devem ser afastados pelo Poder Judiciário, obtendo assim, uma efetiva JUSTIÇA nas relações sociais, em especial a do Estado versus contribuintes.

Palavras-chaves: NOTIFICAÇÃO – EDITAL – NULIDADE - PROCESSO ADMINISTRATIVO.

¹ Acadêmico do 5º semestre de direito da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. E-mail: comassetto@ibest.com.br;

² Orientador. Mestre em Integração Latino-Americana pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professor da área de Direito Tributário na Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogado. E-mail: eduardoaugusto@fadisma.com.br;

Referências Bibliográficas:

GUERRA, Cláudia Magalhães. Lançamento tributário & sua invalidade. Curitiba: Juruá, 2003.

MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. 28. ed.. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2007.

RIBAS, Lídia Maria Lopes Rodrigues. Processo Administrativo Tributário. São Paulo: Malheiros, 2000.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

A RESPONSABILIZAÇÃO PENAL DA PESSOA JURÍDICA NOS DELITOS CONTRA A ORDEM ECONÔMICA¹

Rafael de Almeida Pujol²

Paula Letícia Porto dos Santos³

Adriana Silveira Bonumá⁴

Fernanda Favarini Odorissi⁵

Fábio Agne Fayet⁶

O trabalho versa sobre uma das grandes questões do Direito Penal: a possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica. O debate sobre tal responsabilidade não é travado de forma genérica e ampla, mas inserido no contexto de um dos ramos do Direito Penal, qual seja, o Direito Penal Econômico. A responsabilização penal da pessoa jurídica é aceita sem reservas por países que adotam o sistema da *common law*, e tal responsabilidade mostra-se como uma tendência também no continente europeu, adepto do sistema da *civil law*, de uma forma geral. Porém, tal responsabilidade ganhou maior importância com o incremento da chamada criminalidade econômica, que surge e se desenvolve de forma mais perceptível no meio empresarial. Tal crescimento é devido às alterações da estrutura social, resultantes da globalização e aumento da complexidade nas relações negociais. Com o aumento do poder e da influência das empresas, torna-se dificultoso delimitar a responsabilidade a algum ou a alguns agentes no interior da estrutura da empresa, sendo imperiosa a necessidade de imputação penal diretamente aos entes coletivos, reais perpetradores da maioria dos crimes econômicos. Entretanto, diversas dificuldades dogmáticas se impõem, entre elas, a delimitação da culpabilidade do ente coletivo, dificuldade esta imposta por teorias que estão longe de serem consideradas consenso entre a doutrina. Propõe-se a adequação de certas teorias, como a da prevenção geral, para aceitar a pessoa jurídica como passível de culpabilidade. Busca-se, com isso, uma união entre dogmática e política criminal. Para tanto, associou-se o presente trabalho à linha de pesquisa dos Novos Direitos, Internacionalização e Multiculturalismo, na área de concentração do Direito, Sociedades Globalizadas e Diálogo entre Culturas Jurídicas, a partir do método de abordagem essencialmente analítico-dedutivo, a partir da pesquisa eminentemente bibliográfica.

Palavras-chaves: Pessoa jurídica. Culpabilidade. Direito Penal Econômico. Globalização.

COSTA, José de Faria. *Direito Penal Económico*. Coimbra: Quarteto, 2003.

DIAS, Jorge de Figueiredo. *Breves considerações sobre o fundamento, o sentido e a aplicação das penas em Direito Penal Económico*. In PODVAL, Roberto (org.). *Temas de Direito Penal Económico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 121-135.

¹ Monografia a ser defendida em 25 de novembro de 2008, como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

² Autor. Aluno de Graduação do 10º Semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: rafaelpujol@hotmail.com.

³ Co-autora. Aluna de Graduação do 10º Semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: paulitiaporto@hotmail.com

⁴ Co-autora. Aluna de Graduação do 10º Semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: asbonuma@hotmail.com

⁵ Co-autora. Aluna de Graduação do 10º Semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: fezinhaodorissi@msn.com

⁶ Orientador. Mestre em Ciências Criminais (PUC/RS); Especialista em Direito Penal Econômico e Europeu (U.Coimbra/Portugal); Professor da área de Direito Penal da Faculdade de direito de Santa Maria – Fadisma – e da Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul – AJURIS. Advogado Criminalista militante. E-mail: fabio@fayet.adv.br.

JAKOBS, Günther. Sociedade, norma e pessoa: teoria de um direito penal funcional. Trad. Maurício Antonio Ribeiro Lopes. Barueri, SP: Manole, 2003.

ROXIN, Claus. **Culpabilidad y prevención en derecho penal.** Trad. Muñoz Conde. Madrid: Instituto Reus, 1981.

SÁNCHEZ. Jesús-María. **A expansão do direito penal:** aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

DIREITO COSMOPOLÍTICO: A CONSTRUÇÃO DE UMA NOVA INTERAÇÃO ENTRE ORDENS JURÍDICAS GLOBAIS¹

Rafael Rott de Campos Velho²

Jânia Maria Lopes Saldanha³

O escopo do presente trabalho é dar um panorama genérico acerca do surgimento de um novo ramo jurídico, caracterizada pela emergência de novos fenômenos no contexto da globalização. A metodologia utilizada consiste, basicamente, na dialética, possibilitando o embate entre bibliografias. O Direito Cosmopolítico é um ramo da ciência jurídica, se é que já se pode considerá-lo com tal, que procura estudar novos fenômenos que ocorrem no cenário hodierno. Seu principal escopo é analisar a medida de interação que existe entre as mais plurais ordens jurídicas mundiais (sejam elas nacionais, regionais ou internacionais). Nesse sentido, Hans Kelsen, ao teorizar acerca da teoria monista coloca elementos como a subordinação e a legitimidade como os principais sustentáculos de sua tese. Aduz que sistemas jurídicos de qualquer natureza devem necessariamente estar subordinados um ao outro, para que possam ser considerados legitimados, trazendo a idéia de hierarquia como pressuposto básico. No entanto, essa teoria já não se mostra mais suficiente para explicar as relações de hoje. Ela parte de premissas muito centralistas e hierarquizantes, o que impede uma visão baseada na cooperação, onde o Direito Internacional, o Nacional e o Regional estão formando uma rede de fertilização, buscando a idéia de cosmopolitismo. Teoricamente, quem melhor se aproxima de uma explicação para esse fenômeno é Gunther Teubner, que constrói uma teoria na qual ordens jurídicas globais construiriam uma heterarquia. Com uma matriz sistêmica luhmanniana, a principal idéia é a de que podem existir vários sistemas (jurídicos ou não) que interajam em uma ordem global sem estarem hierarquizados. Dessa forma, teorias como a interconstitucionalidade de J.J. Canotilho, a Hermenêutica Diatópica de Boaventura de Souza Santos, o cooperativismo constitucional de Peter Häberle e, finalmente, a Fertilização Recíproca de Mireille Delmas-Marty vem a somar à teoria de Teubner. E todos eles remontam ao ideal Kantiano da Paz Perpétua, mormente no referente a uma leitura contemporânea de sua teoria da hospitalidade.

Palavras-chave: Direito Cosmopolítico – Cooperação – Ordens Jurídicas Globais

Referências Bibliográficas:

ALLARD, Julie; GARAPON, Antoine. Os juízes na mundialização. Lisboa: Instituto Piaget Editora, 2005.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Brancosos e Interconstitucionalidade. Lisboa: Almedina, 2006.

CITTADINO, Giesele. Pluralismo Jurídico e Justiça Distributiva: Elementos da Filosofia Constitucional Contemporânea. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

DELMAS-MARTY, Mireille. Le Relatif e l'Universel. Paris: Seuil, 2004.

DELMAS-MARTY, Mireille. Três desafios para um Direito um mundial. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

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

¹ Resultado parcial do projeto de pesquisa “A concretização dos Direitos Humanos na jurisdição brasileira sob a ótica do constitucionalismo e da internacionalização do Direito: o fenômeno da recepção e da fertilização recíproca” realizado na Universidade Federal de Santa Maria (UFSM).

² Autor. Acadêmico do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM).

³ Orientadora. Doutora em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Mestre em Integração Latino-Americana pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professora da UFSM e da UNISINOS (graduação e pós-graduação). Advogada.

- FERRAJOLI, Luigi. A Soberania no mundo moderno. São Paulo: Martins Fontes, 2007.
- HÄBERLE, Peter. Estado Constitucional Cooperativo. Rio de Janeiro, 2007.
- KANT, Immanuel. A Paz Perpétua. Porto Alegre: L&PM Pocket, 2008.
- KANT, Immanuel. Idéia de uma história universal sob um ponto de vista cosmopolita. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- KELSEN, Hans. Teoria pura do Direito. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- LUHMANN, Niklas. Sociologia do Direito I. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1983.
- LUHMANN, Niklas. Sociologia do Direito II. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1985.
- NEVES, Marcelo. Entre Thêmis e Leviatã: uma relação difícil. São Paulo. Martins Fontes, 2008.
- ROCHA; Leonel Severo; SCHWARTZ, Germano; CLAM, Jean. Introdução à Teoria do Sistema Autopoiético do Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.
- SANTOS, Boaventura de Souza. Por uma concepção multicultural dos Direitos Humanos, *in* Reconhecer para Libertar. São Paulo: Civilização Brasileira, 2005.
- TEUBNER, Gunther. A Bukowina Global sobre a Emergência de um Pluralismo Jurídico Transnacional, *in* Impulso: Revista de Ciências Sociais e Humanas da UNIMEP. Piracicaba: Editora UNIMEP, 2003. Disponível online em <<http://www.unimep.br/phpg/editora/revistaspdf/imp33art01.pdf>>.
- VENTURA, Deisy de Freitas Lima. Hiato da transnacionalização na nova gramática do Direito em rede: um esboço de conjunção entre estatualismo e cosmopolitismo, *in* Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica (anúário da pós-graduação em Direito da UNISINOS). Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

A EDIÇÃO DE SÚMULAS PELOS TRIBUNAIS: FUNÇÃO TÍPICA OU ATÍPICA DO PODER JUDICIÁRIO?¹

Raquel Schneider Cauduro²

Josianne Zanoto³

A idéia de divisão de poderes, com o intuito de minimizar o despotismo e suprimir o abuso no governo, já foi abordada por vários autores de renome, desde a época de Aristóteles, passando por Locke, Montesquieu e Kelsen. Hodiernamente, uma discussão que está em pauta é a função do Poder Judiciário em face da não efetiva manifestação do Poder Legislativo. Quanto a esse assunto, é necessário reportar-se às funções típicas e atípicas de cada Poder. Assim, o objetivo da presente pesquisa é exatamente analisar a função do Poder Judiciário ante a edição de súmulas, se esta constitui manifestação de função típica ou atípica deste Poder. Devido ao sistema de freios e contrapesos, uma determinada função típica de um Poder, que originariamente não é de sua alçada, pode ser exercida atipicamente por outros, sem, contudo, violar a separação dos poderes, princípio consagrado como cláusula pétrea pela Constituição Federal de 1988. A função típica do Judiciário, objeto da presente análise, é a de julgar, de aplicar a lei no caso concreto. As suas funções atípicas são de natureza legislativa (através da elaboração do regimento interno de seus tribunais, por exemplo) e executiva (ao conceder, por exemplo, licenças e férias aos magistrados). Porém, ao se analisar a pergunta de Mauro Cappelletti na obra *O poder dos juízes*, acerca da interpretação e da criação de direitos, se seriam ou não conceitos contrapostos, ele mesmo responde que “na interpretação judiciária do direito legislativo está insito certo grau de criatividade”. Dessa forma, se a interpretação da lei para o caso concreto é função típica do Judiciário, então, pode-se inferir que as súmulas também o são, já que não são criação de lei, mas uma interpretação para cada caso. A própria Constituição Federal de 1988, ao se referir ao poder do Supremo Tribunal Federal na edição de súmulas vinculantes, no artigo 103-A, § 1º prevê que “a súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, [...]”. Assim, parece possível entender que, se o objetivo principal é interpretar uma norma já existente, o Judiciário não estaria legislando, mas sim fazendo uso de sua função típica, que é a de interpretar as normas no caso concreto. Por outro lado, ao entender que não se está interpretando o caso prático, mas sim a todos os casos semelhantes, pode-se dizer que o Judiciário está se utilizando de sua função atípica, ou seja, legislar para os casos gerais.

Palavras-chave: Poder Judiciário – Súmulas – Função típica e atípica.

Referências Bibliográficas:

CAPPELLETTI, Mauro. Juízes legisladores? Tradução de Carlos Alberto A. de Oliveira. Porto Alegre, RS: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1999.

DALL’AGNOL Jr. Antônio J. Admissão do recurso de apelação e súmulas. Revista da Ajuris. Vol. 34 nº105. 2007.

DALLARI, Dalmo de Abreu. O poder dos juízes. SP: Ed. Saraiva, 1996.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado *A edição de súmulas pelos tribunais: o Poder Judiciário na sua função atípica de legislar?*, iniciado em agosto de 2008, na Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”.

² Autora. Aluna de graduação do 2º semestre da FADISMA. E-mail: racauduro@hotmail.com.

³ Orientadora. Mestre em Direito da Integração Latino América pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Especialista em Direito Constitucional Aplicada pelo Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pela UFSM. Docente na FADISMA. Advogada. E-mail: josiannezanoto@yahoo.com.br.

MACHADO, Fábio C. Da uniformização jurídico-decisória por vinculação às súmulas de jurisprudência: objeções de ordem metodológica, sócio-cultural e político-jurídica. Revista de processo. Vol. 30 nº124. 2005.

MARTINS, Ives Gandra da S. [Coord.] As vertentes do direito constitucional contemporâneo. RJ: Ed. América Jurídica, 2002.

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

MEMÓRIAS PÓSTUMAS DO POSITIVISMO JURÍDICO¹

Raquel Schneider Cauduro²

Angela Araujo da Silveira Espindola³

O Positivismo Jurídico que se justificou no século XIX, não se justifica mais. Hodiernamente, há a necessidade de se buscar novos paradigmas que levem a um “novo” direito. Porém, construir um pensamento crítico que questione e desmistifique a teoria kelseana, ainda é missão quase impossível. Por outro lado, a literatura é uma forma de contar histórias da sociedade a partir do comportamento humano e através da interpretação e da relação entre escritor e leitor. O direito, a partir dos seus processos, lides, audiências e tribunais, e através da interpretação e da relação entre legislador e cidadão, conta histórias sobre a sociedade. Dessa forma, vê-se a conexão que se pode estabelecer entre Literatura e Direito, já que este pode ter as mesmas características daquela, desde que se abra mão do positivismo jurídico que tanta injustiça já trouxe aos países de tradição Romano-germânica. Para isso, vários têm sido os movimentos que tentam modificar a visão cientificista do direito. Mais recentemente, o movimento “Direito e Literatura” tem se mostrado como excelente instrumento pedagógico para repensar o direito. Este movimento entende que a literatura possibilita, através da vivência do outro, uma melhor percepção da sociedade e, conseqüentemente, um melhor entendimento do que se espera do direito na atualidade. Para além disso, estudar o direito sob a perspectiva da literatura, possibilita, ao jurista, o início de um processo de auto-conhecimento e construção da autonomia do conhecimento. Como forma de apresentar as diversas teorias jurídicas, desde o Jusnaturalismo, passando pelo Positivismo Jurídico e chegando até os movimentos insurgentes de desconstrução do discurso positivista, a presente pesquisa vinculada ao Grupo de Estudos “Direito e Literatura” da FADISMA tem como foco discutir o esgotamento do direito e seu paradigma dominante, valendo-se, em especial, das metáforas contidas na obra “Memórias Póstumas de Brás Cubas”, de Machado de Assis. Para isso, irá descortinar as possíveis relações entre Direito e Literatura, através dos personagens (Brás Cubas, sua família e o amigo Dom Casmurro) e situações (faculdade, emprego público, emplastro milagroso e *post mortem*) da obra mencionada e propor uma discussão histórica, ética e social em relação ao Direito. Assim, a pesquisa é uma forma de demonstrar que tanto o direito quanto a literatura são o espelho das formas de pensar de uma sociedade, sua época, suas angústias, anseios e transformações.

Palavras-chave: direito e literatura, positivismo jurídico, pensamento crítico, crise de paradigmas.

Referências Bibliográficas:

ASSIS, Machado de. *Memórias Póstumas de Brás Cubas*. Indicar local, editora e ano...

DWORKIN, Ronald. *Uma questão de princípio*. São Paulo: Martins Fontes. 2000.

SCHWARTZ, Germano. *A Constituição, a literatura e o direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2006.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado: “A literatura como forma diversa de abordagem da teoria do direito e de superação do modelo Positivista”, iniciado em junho de 2008, vinculado ao Grupo de Estudos “Direito e Literatura”, coordenado pela Profa. Dra. Angela Araujo da Silveira Espindola e inserido na Linha de Pesquisa: “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”.

² Autora. Aluna de graduação do 2º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Pós-graduada em Educação pelo Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). Graduada em Letras pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: racauduro@hotmail.com.

³ Orientadora. Mestre e doutora em Direito pela UNISINOS. Professora da FADISMA e da UNISINOS. Advogada. E-mail: angela@fadisma.com.br.

____. *Direito e literatura: proposições iniciais para uma observação de segundo grau do sistema jurídico*. Revista da Ajuris, Porto Alegre, v. 96, no 21, nº 96. Dez. 2004. Pp. 125-139.

TRINDADE, André; GUBERT, Roberta. Gubert e A. Neto. (org.) *Direito e literatura: reflexões teóricas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

_____. *Direito e literatura: ensaios críticos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

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

INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA – DUAS CORRENTES DIVERGENTES¹

Renata Nasinhaka Tex de Vasconcellos²

Mário Luís Lírio Cipriani³

O presente trabalho tem como linha de pesquisa o âmbito do processo penal confrontante com o direito com as garantias fundamentais, em foco, o interrogatório realizado por meio de videoconferência, procedimento que após a Lei nº 10.792, de 1ª de dezembro de 2003, alterou alguns dispositivos do Código de Processo Penal e mostrou-se possível, uma vez que a não repeli tal procedimento. Neste sentido, a doutrina e a jurisprudência posicionaram-se de forma divergente, parte dela mostrou-se favorável a utilização do interrogatório on-line em virtude de que este procedimento poderia oferecer celeridade, diminuir os custos, os riscos de fuga, dentre outros argumentos, e ainda, se fossem estabelecidos áudio e vídeo transmitidos com fidelidade de detalhes e tempo, não atingiria nenhum princípio constitucional, como o direito de defesa e contraditório. De encontro a corrente favorável, inúmeros doutrinadores e magistrados voltaram-se ao argumento de que o interrogatório por videoconferência além de ferir o contraditório e a ampla defesa, é o único momento em que o acusado tem a oportunidade de permanecer fisicamente na presença do juiz, sendo este momento de suma importância para o acusado apresentar a sua versão dos fatos e o juiz perceber, através de expressões físicas e orais as alegações do acusado. Ambas correntes mostram precedentes favoráveis, pois apesar de recentemente o Supremo Tribunal Federal ter decretado a inconstitucionalidade de Lei paulista nº 11.819/2005, anulando o processo até a fase do interrogatório, onde este tenha sido realizado por meio de videoconferência, a matéria ainda não se mostra totalmente pacificada, restando ainda muitas polemicas quanto o fato de adotar um procedimento tecnológico em esfera penal, restando a indagação do que deve preponderar: os direitos fundamentais ou as demais vantagens processuais?

Palavras-chaves: processo penal – interrogatório – videoconferência.

Referências bibliográficas:

GOMES, Rodrigo Carneiro. A videoconferência ou interrogatório on-line. Revista CEJ: Centro de Estudos Jurídicos, Brasília, n. 40, p.68-72, 2008.

URT, Fernanda Grezzi. Videoconferência no Processo Penal: Interrogatório on-line é constitucional. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/x/36/74/3674/>>. Acesso em: 24 out. 2008.

MARCÃO, Renato Flávio. Interrogatório: Primeiras impressões sobre as novas regras ditas pela Lei nº10.792, de 1º de dezembro de 2003. Revista Jurídica: NOTADEZ, Porto Alegre, v. 51, n. 314, p.84-91, 2003.

D'URSO, Luiz Flávio Borges. O interrogatório por teleconferência: uma desagradável justiça virtual. Revista Jurídica: NOTADEZ, Porto Alegre, v. 50, n. 301, p.87-88, 2002.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “A tecnologia da videoconferência atuando no processo penal”, iniciado em 28/07/2008, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à Linha de Pesquisa “Constitucionalismo, concretização de direitos e cidadania”.

² Autora. Aluna do 8º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: renatavasconcellos.direito@yahoo.com.br.

³ Orientador. Professor de Direito Processual Penal (FADISMA).Especialista em Direito Penal Econômico e Europeu (Universidade de Coimbra/PT).Mestrando em Ciências Jurídico-Criminais (Universidade de Coimbra/PT). Membro do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (Ibccrim) Advogado. E-mail: cipriani.adv@uol.com.br.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. O Supremo Tribunal Federal e o Interrogatório por videoconferência. Revista Jurídica: NOTADEZ, Porto Alegre, v. 55, n. 362, p.87-102, 2007.

GRINOVER, Ada Pellegrini. O interrogatório como meio de defesa (Lei 10.792/2003). Revista Brasileira de Ciências Criminais: RBCCRIM, São Paulo, v. 13, n. 53, p.185-200, 2005.

HADDAD, Carlos Henrique Borlido. O novo interrogatório. Revista Brasileira de Ciências Criminais: RBCCRIM, São Paulo, v. 13, n. 55, p.231-292, 2005.

Supremo Tribunal Federal: www.stf.jus.br

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

ALFORRIA JURÍDICA AO INFLUXO DOS SISTEMAS DE INFORMAÇÕES¹

Rossana Birck de Menezes²

Marcos Cordeiro d'Ornellas³

É pretérito o tempo das correspondências por telégrafos ou cartas. Hodiernamente compactuamos nossas relações com *scraps*, e-mails, assinaturas digitais e cartões eletrônicos, facilidades que correspondem ao Cosmopolitismo, integração global. As benesses proporcionadas pela rede virtual de comunicações são indiscutíveis, ao termo que realizamos intervenções/movimentações financeiras ou intelectuais para qualquer lugar conectado a rede. Ao adentrar nesta esfera multicultural deparamo-nos com ditames próprios inerentes a determinados povos, não nos remetemos apenas às culturas orientais ou tradições africanas que colidem com os direitos fundamentais, esses próprios dos países constitucionalistas, mas ainda analisamos o modelo penal configurado e expandido na Internet.

O presente projeto de pesquisa também tem como objetivo aludir sobre as possibilidades da aplicação de sanções penais aos crimes praticados na rede virtual de comunicação, condutas ainda não tipificadas sob isenção de culpabilidade; de lastimável maneira permanece em análise, há um ano, no Congresso Nacional o projeto de lei que tipifica determinados crimes na Internet, como já se efetiva na Espanha. Neste sentido, pretende demonstrar em que medida as políticas Estatais regem e/ou ameaçam a concretização da Jurisdição na Internet. Tais regulamentações são abordadas coexistentes ao cenário da Jurisdição Internacional, pois a facilidade da comunicação intensifica a coexistência e o câmbio delituosos.

Ainda não há posição jurisprudencial firme sobre o assunto. O trabalho torna-se importante a medida que se discute a problemática da culpabilidade em razão dos criminosos virtuais. Além disso, recorre ao impasse entre órgãos investigadores de ilicitudes e empresas provedoras de acesso, quanto o disponibilizar de informações em face dos direitos individuais. Ainda, é apresentada a construção dos juízos aceitos e descartados pela sistemática internacional, visando providir o estudo de argumentações esclarecedoras da contradição existente.

Entende-se, portanto, que a integração das conquistas sociais com a dogmática jurídica procura entoar a vivência humana aderente ao Cosmopolitismo. É a partir dessa análise interpretativa, paradigma da pós-modernidade e teoria da complexidade, que se faz a compreensão do fenômeno jurídico na prática do multiculturalismo.

Palavras-chaves: Direito Cosmopolita - Internet

Referências Bibliográficas:

SENADO FEDERAL. *Sessões Plenárias*. Disponível: <<http://www.senado.gov.br/sf/atividade/>>. Acesso: 30/10/08.

MALTA, Magno. *CPI da Pedofilia*. Disponível: <<http://www.magnomalta.com/site/index.php>>. Acesso: 30/10/08.

Instituição de Origem: UFSM – Universidade Federal de Santa Maria

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado “*Novas Abordagens e Iniciativas Legais a Respeito da Responsabilidade dos Provedores na Internet*”, iniciado em agosto/2008, com apoio da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM).

² Acadêmica da graduação do segundo semestre da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: rossanabirck@gmail.com

³ Prof. Dr. do Departamento de Eletrônica e Computação (DELIC) da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: marcosdornellas@gmail.com

AUDIÊNCIAS PÚBLICAS E *AMICUS CURIE*: A ABERTURA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL BRASILEIRO À DEMOCRATIZAÇÃO DO PROCESSO¹

Sadi Flores Machado²

Pablo Augusto Lima Mourão³

Leila Jaqueline Fontoura Alves⁴

Jânia Maria Lopes Saldanha⁵

O presente trabalho objetiva aferir a relevância das audiências públicas e da presença de *amicus curie* nos processos de controle de constitucionalidade do Supremo Tribunal Federal, verificando se os argumentos da sociedade são recepcionados pelos ministros, em seus votos. A investigação se deu a partir do recurso de fontes doutrinárias, legislativas e jurisprudenciais. Foram utilizados, ainda, periódicos nacionais impressos e sítios eletrônicos, os quais vêm noticiando com pormenores a realização de audiências públicas no STF. Optou-se pelo método de abordagem dedutivo. Quanto aos métodos de procedimento, empregaram-se o histórico e o monográfico. O texto foi dividido em duas partes. Na primeira, foi analisado o perfil geométrico do processo tradicional, triangularizado em torno do autor, do juiz e do réu e voltado à solução de conflitos individuais. Com a complexidade oriunda das práticas democráticas, tal perfil deve ser revisto. A repetição desse modelo teórico processual clássico não é capaz de produzir novos argumentos, adequados à realidade contemporânea. Na segunda parte, avaliou-se a necessidade de combater a funcionalização da jurisdição brasileira, esmerando os sentidos da justiça, com o auxílio das audiências públicas e das intervenções dos *amicus curie*. Com os novos influxos democráticos efervescentes da sociedade global, o processo judicial acaba sendo impelido a responder a novos desafios, dentre eles o de rever muitos de seus axiomas fundantes, reavaliar as práticas que o compõem e a efetividade da tutela oferecida aos que demandam por direitos. O direito tradicional se vê encurralado, principalmente, pelas exigências do mercado e pela intensificação do diálogo a respeito dos direitos humanos. A adoção de audiências públicas e a possibilidade de intervenção de *amicus curie* nos processos de controle de constitucionalidade têm se constituído, embora incipientes, em importantes ferramentas de democratização e abertura do Supremo Tribunal Federal à complexidade característica das relações contemporâneas. É preciso deter-se sobre estes institutos, averiguar suas carências e desvios funcionais, a fim de que tais sejam corrigidos e aprimorados, em favor da disseminação às demais instâncias de julgamento. Ao fim, pode-se ver que, afinada às tendências mundiais, a Corte Suprema vem consolidando práticas que convidam a repensar as estruturas que conformam o modelo hegemônico e tradicional de jurisdição: centrada no indivíduo, permeado pelo conflito e amparado pela decidibilidade, mostra-se amiúde incapaz de responder satisfatoriamente aos reclamos de uma sociedade complexa e plural, o que torna necessário a consolidação de um modelo democrático, voltado à solução de conflitos plurais.

¹ Resultado parcial dos Projetos de Pesquisa intitulados “A concretização dos direitos humanos sob a ótica do constitucionalismo e da internacionalização do Direito: o fenômeno da recepção e da fertilização recíproca”, iniciado em 01/07/08, e “A aproximação entre Direito e Literatura: a acolhida da teoria da tradução pela jurisdição brasileira com vistas à consolidação de uma hermenêutica constitucional cosmopolítica”, iniciado em 01/10/08, ambos com apoio da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM).

² Autor. Aluno de graduação do 5º semestre do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Bolsista PIBIC/CNPq-UFSM. E-mail: sadi.machado@gmail.com

³ Co-autor. Aluno de graduação do 3º semestre do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: pa.augusto.mourao@gmail.com

⁴ Co-autora. Aluna de graduação do 3º semestre do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). E-mail: nefertiti_rainhaegipcia@yahoo.com.br.

⁵ Orientadora. Professora da Faculdade de Direito da UFSM. Professora do PPGD e Curso de Graduação em Direito da UNISINOS. Doutora em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Advogada. E-mail: janiasaldanha@gmail.com

Palavras-chave: Democratização do processo - Audiências públicas - *Amicus curie*

Referências bibliográficas:

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. *Processo e ideologia*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

CASTANHEIRA NEVES, Antonio. *O direito hoje e com que sentido?* Lisboa: Instituto Piaget, 2002.

FISS, Owen. *Um novo processo civil: estudos norte americanos sobre jurisdição, constituição e sociedade*. São Paulo: Ed. Revistas dos Tribunais, 2004.

MORIN, Edgar. *A cabeça bem-feita: repensar a reforma, reformar o pensamento*. Tradução de Eloá Jacobina. 8. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.

Instituição se origem:

UFSM - Universidade Federal de Santa Maria.

ENTRE A BINARIEDADE VICIOSA E A PLURIVALÊNCIA VIRTUOSA: TEORIA PROCESSUAL, CONSTITUCIONALIZAÇÃO COSMOPOLÍTICA E COOPERAÇÃO JURISDICIONAL¹

Sadi Flores Machado²

Jânia Maria Lopes Saldanha³

No coração dos debates funcionais acerca das estruturas do processo civil, três casais são comumente apresentados como antagônicos: a *passividade* é proposta como alternativa à *arbitrariedade*, o *pluralismo* jurídico é oposto ao *individualismo* e a *informalização* é vislumbrada como antídoto à *burocracia*. Tais cisões denunciam um lamentável quadro: a doutrina jurídica brasileira permanece reproduzindo, em larga escala, a estrutura argumentativa binária característica do discurso reducionista. A complexidade parece aguardar o momento no qual será considerada pelos juristas, os quais parecem ignorar a gama de nuances práticas a ser explorada, entre pólos teóricos pretensamente opostos. Aliás, a dissociação entre teoria e prática processual precisa ser suprimida, uma vez que ela origina o distanciamento entre a forma e a essência, entre o processo judicial e as relações humanas. A fim de explorar algumas dessas nuances utilizou-se, para a abordagem, o método dialético, e os métodos histórico, comparativo e monográfico, no que toca ao procedimento. A investigação divide-se em três partes, voltadas a verificar como a doutrina e a jurisprudência brasileira enfrentam os “binômios” expostos acima. Num primeiro momento, a pesquisa dedicou-se a verificar qual tem sido o papel desempenhado pelo julgador, chegando-se à discricionariedade como vetor a ser perseguido, guiado pela fundamentação sentencial e pela cooperação jurisdicional. Em segundo, a participação processual das partes e da sociedade foi investigada, constatando-se o acento individualista que marca a jurisdição hodierna e a necessidade de inclusão de práticas democráticas e aptas a combater a funcionalização e a carente participação da opinião pública no âmbito processual. Por fim, pôde-se aferir as atribuições do processo numa sociedade marcada pela simultaneidade entre plurivalência, desigualdade social e exclusões de todo gênero, concluindo-se pelo necessário reforço da constitucionalização do processo e dos diálogos deste com a sociedade, aptas a combater a arbitrariedade, o individualismo e a burocratização, sem que seja necessário contrapontear-los à extremos opostos. Isso porque, consistindo o extremo em vício e a moderação em virtude, acredita-se que a binariedade não será capaz de resolver os grandes conflitos que permeiam a sociedade, senão obscurecer a face efetiva e virtuosa do processo. O diálogo inter-jurisdicional, uma das vias do incipiente direito cosmopolítico, pode constituir-se em ferramenta apta a sedimentar tal via. Entre racionalidade e sentimento, delineia-se o valor da proximidade, e tal virtude aprimora o senso comunitário inter-humano, sem afastar os contornos constitucionais que devem lastrear o processo.

Palavras-chaves: Direito Processual – Constitucionalização do processo – Cooperação jurisdicional cosmopolítica

¹ Resultado parcial dos Projetos de Pesquisa intitulados “A concretização dos direitos humanos sob a ótica do constitucionalismo e da internacionalização do Direito: o fenômeno da recepção e da fertilização recíproca”, iniciado em 01/07/08, e “A aproximação entre Direito e Literatura: a acolhida da teoria da tradução pela jurisdição brasileira com vistas à consolidação de uma hermenêutica constitucional cosmopolítica”, iniciado em 01/10/08, ambos com apoio da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM).

² Autor. Aluno de graduação do 5º semestre do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Bolsista PIBIC/CNPq-UFSM. E-mail: sadi.machado@gmail.com

³ Orientadora. Professora da Faculdade de Direito da UFSM. Professora do PPGD e Curso de Graduação em Direito da UNISINOS. Doutora em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Advogada. E-mail: janiasaldanha@gmail.com

Referências Bibliográficas:

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. *Processo e ideologia*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GARAPON, Antoine; ALLARD, Julie; GROS, Frédéric. *Les vertus du juge*. Paris: Dalloz, 2008.

HÖFFE, Otfried. *A democracia no mundo de hoje*. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

MORRISON, Waine. *Filosofia do direito: dos gregos ao pós-modernismo*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

Instituição de Origem:

UFSM – Universidade Federal de Santa Maria.

A INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 1641, II, DO CÓDIGO CIVIL: OFENSA À AUTONOMIA DA VONTADE DAS PESSOAS MAIORES DE SESSENTA ANOS¹

Simone dos Santos Brum²

Josianne Zanoto³

O presente projeto objetiva investigar a previsão do artigo 1.641, II do Código Civil (CC) numa perspectiva constitucional. Este artigo preconiza a obrigatoriedade do regime de separação de bens aos maiores de sessenta anos no casamento. Em regra, os nubentes podem escolher o regime de bens que vige durante a vigência do casamento, bem como – e principalmente – quando da sua dissolução. Esta escolha fica adstrita aos regimes previstos na legislação civil ou ao que for determinado no pacto pré-nupcial. O artigo em análise, portanto, constitui uma das exceções à regra da facultatividade e constitui um reflexo da postura patrimonialista do atual Código. Representa, à luz da dignidade da pessoa humana e da autonomia de vontade, um ultraje gratuito, arraigado à cultura brasileira, que legislação inflige à terceira idade. A lei presume, equivocadamente, que a pessoa maior de sessenta anos é incapaz de escolher o regime de bens ao casar, devendo, portanto, contar com a proteção do Estado, que lhe impõe um regime de separação de bens. Com efeito, o que a lei prevê é uma presunção absoluta de senilidade. Sem nenhum subsídio probatório, arraigado ao caso concreto, o legislador limita a capacidade dos maiores de sessenta anos. De fato, a capacidade deve ser aferida em cada caso concreto, não podendo a lei presumi-la, pois o direito deve se adequar à realidade e à evolução da sociedade e à primazia dos princípios e direitos constitucionais. A situação em tela também é analisada sob o enfoque do princípio da igualdade, uma vez que, no caso da união estável, a imposição legal do artigo 1641, II não se reproduz.

Palavras-chave: Casamento. Separação de bens. Maiores de sessenta anos. Inconstitucionalidade.

Referências Bibliográficas:

- DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito de Famílias*. São Paulo: Revista, 2005.
GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa intitulado *A inconstitucionalidade do artigo 1641, II, do CC/02: ofensa à autonomia da vontade das pessoas maiores de sessenta anos*, iniciado em 2008, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à linha de pesquisa Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania.

² Autora. Aluna da graduação do 7º semestre da FADISMA. E-mail: simonesbrum@hotmail.com.

³ Orientadora. Mestre em Direito da Integração Latino-Americana pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Docente da Faculdade de Direito de Santa Maria. Advogada. E-mail: josiannezanoto@yahoo.com.br.

A SONEGAÇÃO TRIBUTÁRIA E A INEGIXIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA: ENTRE A SOBREVIVÊNCIA DA EMPRESA E A PRÁTICA DE CRIME FISCAL¹

Simone Terezinha Zanon²

Prof. Ms. Fábio Agne Fayet³

Na seara do Direito penal, merece destaque, o estudo dos crimes contra a ordem tributária e suas peculiaridades. É relevante a análise das principais causas e as circunstâncias em que ocorrem, sendo que um dos principais problemas enfrentados pelos contribuintes é a elevada carga tributária. Fator que, em muito contribui para o agravamento da situação financeira de muitas empresas. Não são raras as ocasiões onde os empresários se vêem diante de uma difícil decisão: recolher os tributos aos cofres públicos ou utilizar os recursos que ainda estão disponíveis para pagar a funcionários e fornecedores na esperança de que a crise passe e a empresa se recupere e então proceder a regularização da sua situação fiscal. Sem opção, deixam de informar os valores devidos aos órgãos responsáveis pela arrecadação fiscal, incorrendo assim em crimes tributários. Ou seja, além do problema em âmbito administrativo, enfrentam processos na esfera penal, sendo que a sua conduta foi forçada e sem que lhe fosse dada outra alternativa qualquer para solucionar a crise financeira enfrentada. Pois, o crédito é disponibilizado nas instituições financeiras para quem pode dar garantias reais (o que não se aplica para grande parte das empresas endividadas, já que não as possuem mais). O patrimônio destas empresas, via de regra, é todo dilapidado para pagar o passivo e grande parte dessa dívida é oriunda de débitos tributários. Portanto, se todo o patrimônio, ou parte dele foi utilizado para sanar dívidas fiscais, pode estar ocorrendo o confisco dos bens do contribuinte em detrimento de repasses ao Estado por ocasião do recolhimento de impostos e contribuições. A empresa que, endividada, não consegue crédito nem com os fornecedores, usa os valores que seriam destinados ao pagamento dos impostos para adquirir a matéria-prima e viabilizar assim a produção e a manutenção de um nível mínimo de operação, e, ainda mais, para não demitir os empregados. Encontrando-se um meio para que as empresas possam recuperar-se dessas situações difíceis, mesmo que seja à custa do Estado, elas poderão se reerguer e então saldar todos os tributos que são devidos. Quando uma empresa encerra suas atividades, além de muitas pessoas ficarem sem seus empregos, também deixa de gerar divisas para os cofres públicos. O objetivo do presente trabalho é demonstrar a possibilidade do uso da Inexigibilidade de Conduta Diversa, como causa excludente de culpabilidade, em crimes de sonegação fiscal, onde a empresa, por estar em situação financeira ruim e sem crédito no mercado, deixa de recolher os tributos devidos e também omite as informações relativas aos valores devidos dos órgãos fiscais. Nessas situações não há a intenção de sonegar tributos. É apenas uma reação instintiva do empresário para salvar a empresa, onde não houve intenção de reduzir ou suprimir os tributos, apenas de manter a empresa em funcionamento para que posteriormente pudesse acertar as contas com o fisco. O simples fato de não pagar determinado tributo na época própria, não configura, de per si, crime de sonegação. Mora e inadimplência tributária não podem e não devem ser entendidos como configuradores de ilícito penal. Para isso será analisada a carga tributária, a função social da empresa e principalmente a aplicabilidade da excludente de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa em crimes tributários em razão de insolvência financeira. Razão pela qual não deve ser aplicada nenhuma sanção penal aos sócios ou administradores. O método utilizado foi o analítico-dedutivo e o tema se enquadra na linha de pesquisa adotada pela Fadisma:

¹ Resultado do Projeto de Pesquisa intitulado “Inadimplência Tributária & Inexigibilidade De Outra Conduta: aproximação possível?”, iniciado em 01/06/06, sem apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria — FADISMA.

² Autora. Bacharel em Ciências Contábeis e aluna de graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria — FADISMA. E-mail: *simone@tmconsulting.com.br*.

³ Orientador. Advogado Criminalista militante; Graduado em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos — UNISINOS (1998); Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul — PUC/RS (2001); Especialista em Direito Penal Econômico e Europeu, pelo Instituto de Direito Penal Econômico e Europeu Coimbra/Portugal (2004); Professor de Direito Penal da Faculdade de Direito de Santa Maria — FADISMA. Membro da Banca Examinadora do Exame de Ordem 2006. E-mail: *fabio@fayet.adv.br*.

constitucionalismo, concretização de direitos e cidadania. Entretanto, esse é um assunto que deve se amoldar ao seu tempo, às situações em concreto que se apresentem, bem como às condições externas do mercado e das políticas financeiras, tributárias que estejam vigentes.

Palavras-chaves: Carga Tributária. Confisco. Culpabilidade. Dificuldades financeiras. Penal. Tributos.

Referências Bibliográficas:

DECOMAIN, Pedro Roberto. Crimes contra a ordem tributária. 3.ed. Florianópolis: Obra Jurídica,1997.

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.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

A SOBERANIA ALIMENTAR E SEUS REFLEXOS NO BRASIL NO QUE DIZ RESPEITO À SEGURANÇA NUTRICIONAL DO INDIVÍDUO¹

Thaís Bordin Anelli²

Cristine Koehler Zanella³

Estudos do mundo inteiro apontam para sucessivos aumentos nos preços de alimentos, restringindo o acesso desses gêneros de consumo a muitas nações, principalmente nas em desenvolvimento. Este trabalho se debruçará sobre o caso brasileiro tanto por ser um país subdesenvolvido quanto por dizer respeito, diretamente, ao ambiente que envolve a produção desta pesquisa. Isso porque alguns países não sofrem o problema de acesso a alimentos como as pessoas dos países subdesenvolvidos sofrem. Nesse contexto, urge situar o Brasil no que diz respeito à produção e ao acesso de gêneros alimentícios e qual o significado que a “Soberania Alimentar” assumirá em nosso país. A esse fim que o presente trabalho se dedica. Para tanto, iniciar-se-á o estudo através de uma rápida contextualização do sistema de formação e disponibilização mundial de alimentos. Analisar-se-á, então, o alcance do termo “Segurança Alimentar”. A partir daí, se apresentará o panorama histórico sobre a crise alimentar no Brasil e no que ela influencia na “Segurança Nutricional” do indivíduo, direito esse que interessa a diferentes áreas do conhecimento e propicia uma profunda reflexão sobre o peso que possui a “Segurança Alimentar” no mundo globalizado.

Palavras-Chave: soberania alimentar - segurança nutricional do indivíduo - disponibilização mundial de alimentos.

Referências bibliográficas:

CORRÊA, Ana Maria Segall. Insegurança Alimentar medida a partir da percepção das pessoas. *Estudos Avançados* 21 (60), 2007.

CHONCHOL, Jacques. A Soberania Alimentar. Dossiê América Latina. *Estudos Avançados* v.19 n55 São Paulo set./dez. 2005.

PAUL, A. James. WAHLBERG, Katarina. A New Era of World Hunger? The World Food Crisis Analyzed. *Dialogue on Globalization. FES Briefing Papers* 7. New York. 2008.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

¹ Resumo do trabalho a ser desenvolvido no biênio 2008/2009

² Aluna do 2º Semestre da Graduação da FADISMA, e-mail: thaisanelli@hotmail.com

³ Orientadora. Mestre em Integração Latino-Americana pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria. E-mail: cristine@fadisma.com.br

OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA TERCEIRA IDADE: A EFETIVAÇÃO DO ESTATUTO DO IDOSO¹

Thais Louise Dias Veiga²
Elizete Helena A. da Cruz³
Maria Bibiana Áustria Dutra⁴
Josianne Zanoto⁵

O envelhecimento da população, que tem sido cada vez maior, influencia diretamente o crescimento econômico, os investimentos, o consumo, o mercado de trabalho, a transferência de capitais, o pagamento de pensões, o recolhimento de impostos, assim como a assistência prestada de uma geração a outra. É inegável que os idosos representam uma forte camada da sociedade e por isso devem ser devidamente assistidos. É gratificante verificar que os seus direitos vêm sendo cada vez mais reconhecidos, mas a mera previsão legal não é suficiente, sendo necessário apresentar à sociedade a responsabilidade de cada um neste processo. Tendo em vista essa realidade, bem como o trabalho prestado à terceira idade por meio do Centro de Apoio e Referência ao Idoso (CARI) pela Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), o presente projeto objetiva elaborar uma cartilha explicativa acerca dos principais direitos contidos na Lei 10.741/2003, mais conhecida como Estatuto do Idoso. Este Estatuto criou inúmeras medidas de proteção às pessoas com idade igual ou superior a sessenta anos, proporcionando aos idosos o reconhecimento de seus direitos para que saibam como e devem exigir-los. Com a confecção e divulgação desta cartilha, almeja-se contribuir com a efetivação desses direitos, que são básicos, como saúde, alimentos, lazer, cultura, trabalho, esporte, assistência social, previdência e habitação. Se o Estatuto prevê que o envelhecimento é um direito personalíssimo, cabe a todos, mormente aos disseminadores do Direito, garanti-los e apresentá-los, realizando o necessário diálogo entre as gerações. Este é um dos passos para a inclusão dos idosos na sociedade.

Palavras-chave: Estatuto do Idoso – Cartilha – Divulgação de direitos.

Referências Bibliográficas:

BRASIL. Constituição Federal de 1988. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

ESTATUTO DO IDOSO. Lei Federal nº. 10.741, de 01 de outubro de 2003.

GUIA SERASA DE ORIENTAÇÃO AO CIDADÃO. Saiba como reduzir o risco de ser vítima da violência. Série Cidadania, 2000.

NETTO, Matheus Papaléo. Gerontologia – a velhice e o envelhecimento em visão globalizada. São Paulo: Atheneu, 1996.

Instituição de origem: FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria.

¹ Projeto de Pesquisa e Extensão apresentado à Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Protocolo SG 2192 em 18/12/2007

² Autora. Acadêmica do 6º semestre do curso de Direito da FADISMA. E-mail: thaisveiga88@hotmail.com

³ Co-autora. Acadêmica do 7º semestre do curso de Direito da FADISMA. E-mail: elizete-helena@ig.com.br

⁴ Co-autora. Acadêmica do 10º semestre do curso de Direito da FADISMA. E-mail: bibiana_austria@hotmail.com

⁵ Orientadora. Mestre em Integração Latino-Americana pela UFSM. Docente na FADISMA. E-mail: josiannezanoto@yahoo.com.br

AS DUAS FACES DA DELAÇÃO PREMIADA NO BRASIL¹

Valéria Gonçalves Maronez²

Fábio Agne Fayet³

Atualmente se vive numa sociedade globalizada e numa época de incrível rapidez de crescimento e difusão urbana, o que gerou um aumento na criminalidade na mesma proporção. Dentre os delitos que trazem maiores conseqüências para a sociedade estão os desempenhados por organizações criminosas. O crime organizado possui alto poder de intimidação, de corrupção e estrutura hierarquicamente organizada de forma que se torna mais difícil o seu combate. Para o deslinde dos crimes praticados por essas organizações é necessária a utilização de ferramentas mais eficazes, em razão da sofisticação dos métodos utilizados por elas. E é nesse contexto que emerge o enfoque do presente trabalho que é analisar o instituto da delação premiada como meio de combate ao crime organizado. A delação premiada foi introduzida no ordenamento brasileiro pela Lei 8.072/90, exalando-se posteriormente para outros institutos, mas sempre com o intuito de auxiliar na investigação para o desvende dos crimes praticados por organizações criminosas. Para uma compreensão a respeito do tema é necessário uma análise acerca da função, estrutura e caráter ético do instituto da delação premiada e sua aplicação na elucidação dos crimes. A aplicação do instituto da delação premiada no Brasil gera muitas discussões principalmente no que tange aos limites éticos de sua aplicação, no momento em que premia o criminoso delator, assim como quanto à possível afronta aos princípios constitucionais. Ao mesmo tempo, se discute sobre a contribuição que este instituto pode dar a sociedade no combate ao crime organizado, sua relevância para a concretização dos direitos do cidadão, como o direito a segurança.

Palavras-chave: delação premiada, crime organizado, direitos do cidadão.

¹ Monografia de conclusão do curso de direito da Faculdade de Direito de Santa Maria - FADISMA, iniciada em julho de 2008.

² Autora. Aluna da graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA.- Email: valeriamaronez@hotmail.com.

³ Orientador: Advogado Criminalista militante; graduado em direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS (1998); Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUC/RS (2001); Especialista em Direito Penal Econômico e Europeu pelo Instituto de Direito Penal Econômico e Europeu – Coimbra/ Portugal (2004); Professor de Direito Penal da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. Email: Fabio@fayet.adv.br

A RECONSTRUÇÃO DE SENTIDO DO CONSTITUCIONALISMO. Por uma cultura constitucional democrática

Valéria Ribas do Nascimento¹

O Estado Constitucional, atualmente, passa por muitas modificações advindas do processo de globalização. Com isso constata-se, claramente, que seus elementos constitutivos sofrem influências externas que levam ao agravamento das crises² - conceitual, estrutural, constitucional, funcional e política. A noção de justiça é flexibilizada e desconstitucionalizada, bem como muitas políticas relacionadas à educação, saúde e previdência, acabam reduzindo-se a mercadorias, passando a ser objeto de compra e venda. Nesse viés, entende-se que é necessário o resgate da autonomia e/ou do sentido³ do constitucionalismo⁴, mas sem isolá-lo do contexto internacional. Daí que se pretende tratar do direito constitucional como ciência da cultura⁵, trazendo uma proposta que abarca a sedimentação das tradições, sem olvidar as transformações e pluralidades sociais. A teoria da Constituição como cultura, apresenta-se como uma possibilidade de combate aos formalismos, estatismos, decisionismos e positivismos, referindo-se as Constituições vivas, por retratarem não só o texto, mas o contexto, nas quais estão inseridas. Assim, esta proposta ressalta o sentido de uma democracia material, que atente para os elementos reais e ideias de participação popular na reconstrução do constitucionalismo estatal, em uma perspectiva, também, cosmopolita. É importante sublinhar que a metodologia utilizada será a fenomenologia hermenêutica⁶, pois o direito revela-se como uma entidade culturalmente histórica, o que destaca

¹ Doutoranda em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS); 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 da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA) e UNISINOS; Advogada. Endereço: Rua Duque de Caxias, 1900/203, Santa Maria, RS, CEP: 97015-190. Telefone: 5599553877. E-mail: valribas@terra.com.br. Trabalho apresentado como projeto de tese no curso de Doutorado em Direito na UNISINOS em 2008 -vinculado a linha de pesquisa Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania.

² Para aprofundar a temática referente às crises do Estado, consultar: BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis. *As crises do Estado e da Constituição e a transformação espacial dos direitos humanos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002; BOLZAN DE MORAIS, José Luis; STRECK, Lenio Luiz. *Ciência Política e Teoria do Estado*. 5 ed. rev. atual, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

³ Sobre o sentido do direito, ver: CASTANHEIRA NEVES, A. *O Direito hoje e com que sentido? O problema actual da autonomia do direito*. Lisboa: Piaget, 2002.

⁴ Nicola Matteucci aprofunda a história do constitucionalismo na obra *Organización del poder y libertad*. Madri: Trotta, 1998. Ademais, salienta-se: CANOTILHO, J. J. Gomes. *“Brançosos” e Interconstitucionalidade. Itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional*. Coimbra: Almedina, 2006; *Constituição dirigente e vinculação do legislador. Contributo para compreensão das normas constitucionais programáticas*. Coimbra: Coimbra Editora, 2001; *Direito Constitucional e teoria da Constituição*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2002.

⁵ O direito constitucional como cultura é desenvolvido por doutrinadores como Peter Häberle e Pablo Lucas Verdú: In: HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional. A sociedade aberta dos interpretes 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; VERDÚ, Pablo Lucas. *O sentimento constitucional. Aproximações ao estudo do sentir constitucional como modo de integração política*. Rio de Janeiro: Forense, 2004; *Teoría de la Constitución como ciencia cultural*. Madri: Dykinson, 1998.

⁶ GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método*. Petrópolis: Vozes, 1999, Parte I e II.

uma prática não vinculada a simples construção metódica, orientando-se para necessária reflexão crítica. Não é possível interpretação sem compreensão, sendo que para interpretar, antes é necessário compreender.

Palavras-chave: reconstrução, sentido, cultura e constitucionalismo.

REFERÊNCIAS

- BOLZAN DE MORAIS, José Luis; STRECK, Lenio Luiz. *Ciência Política e Teoria do Estado*. 5 ed. rev. atual, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.
- BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis. *As crises do Estado e da Constituição e a transformação espacial dos direitos humanos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.
- CANOTILHO, J. J. Gomes. *“Brançosos” e Interconstitucionalidade. Itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional*. Coimbra: Almedina, 2006.
- _____. *Constituição dirigente e vinculação do legislador. Contributo para compreensão das normas constitucionais programáticas*. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.
- _____. *Direito Constitucional e teoria da Constituição*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2002.
- CASTANHEIRA NEVES, A. *O Direito hoje e com que sentido? O problema actual da autonomia do direito*. Lisboa: Piaget, 2002.
- GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método*. Petrópolis: Vozes, 1999, Parte I e II.
- HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional. A sociedade aberta dos interpretes 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.
- MATTEUCCI, Nicola. *Organización del poder y libertad*. Madri: Trotta, 1998.
- VERDÚ, Pablo Lucas. *O sentimento constitucional. Aproximações ao estudo do sentir constitucional como modo de integração política*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- _____. *Teoría de la Constitución como ciencia cultural*. Madri: Dykinson, 1998.

O PRINCÍPIO DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E O NOVO CONSTITUCIONALISMO: APONTAMENTOS SOBRE A INTERCONSTITUCIONALIDADE NA SOCIEDADE DE RISCO¹

Valéria Ribas do Nascimento²

Márcio de Souza Bernardes³

RESUMO

O mundo contemporâneo sofre mudanças velozes que, aliadas a um contexto de avanço técnico-científico e reacomodações do capitalismo global, o que chamamos sociedade de risco, determinam um repensar das estruturas jurídicas e sua forma de readequação. De fato, o conceito de sociedade de risco, trabalhado sob o viés sociológico por Ulrich Beck, demonstra a necessidade de tomadas de decisões conjuntas, em escala global, sem, no entanto, abandonar as questões locais, econômicas e culturais de cada povo. Neste sentido, verifica-se que os Estados-nação, estruturados nos moldes do que chamamos modernidade, modificam, uma vez mais na história o seu papel, agora de forma profunda, tende de tomar decisões não mais e regular relações não mais presentes somente em seu próprio território, mas em escala global. Por outro lado, a teoria jurídica constitucional clássica não apresenta subsídios para acomodar-se a esta situação. É neste sentido que emerge o que chamamos, nos moldes do que vem defendendo J.J. Gomes Canotilho, a Interconstitucionalidade como característica do chamado constitucionalismo em rede, que tem como ponto de referência a chamada *goode governance* como forma de contemplar o pluralismo e multiplicidade, frente a necessidade da condução responsável dos assuntos do Estado frente ao cenário internacional e ao atendimento de novas demandas. Para tal intento, o presente trabalho divide-se, inicialmente, em traçar um diagnóstico sobre a sociedade moderna e as modificações do Estado, para, num segundo momento, estabelecer as possibilidades de mudanças através da incorporação de novas teorias jurídicas e, por fim, a identificação do que se chama novo constitucionalismo.

Referências Bibliográficas

BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as conseqüências humanas*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.

_____. *Modernidade líquida*; tradução Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001;

_____. *O mal-estar na pós-modernidade*; tradução Mauro Gama. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1998.

BECK, Ulrich; GIDDENS, Anthony; LASH, Scott. *Modernização Reflexiva – política, tradição e estética na ordem social moderna*. São Paulo: UNESP, 1995.

BECK, Urrich. *La sociedad del riesgo – hacia una nueva modernidad*. Barcelona: Paidós, 2003.

¹ Trabalho de Pesquisa realizado pelos autores de forma livre, vinculado a Linha “Novos Direitos, internacionalização e multiculturalismo”

² Doutoranda pela UNISSINOS. Mestre em Direitos Sociais e Políticas Públicas pela UNISC. Professora de Direito Constitucional e Hermenêutica da FADISMA.

³ Mestre em Direitos Sociais e Políticas Públicas pela UNISC. Professor das disciplinas de Introdução do Estudo do Direito e Direito Ambiental da FADISMA.

BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis. *As crises do Estado e da Constituição e a transformação espacial dos direitos humanos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2002.

_____. *“Brançosos” e Interconstitucionalidade. Itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional*. Coimbra: Almedina, 2006.

_____. *Constituição dirigente e vinculação do legislador. Contributo para compreensão das normas constitucionais programáticas*. Coimbra: Coimbra Editora, 2001, prefácio.

_____. *O Estado adjetivado e a teoria da Constituição*. In: *Revista da Procuradora do Estado RS*, n.º 56, dez./2002.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda (Org.). *Canotilho e a constituição dirigente*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

VERDADE REAL: PRINCÍPIO INFORMADOR E JUSTIFICATIVO PARA A INICIATIVA PROBATÓRIA DO JULGADOR NO PROCESSO PENAL¹

Vandressa Wegner²

Betina Maria Mota³

Ulysses Fonseca Louzada⁴

A finalidade da presente monografia, intitulada “Verdade real: Princípio informador e justificativo para a iniciativa probatória do julgador no processo penal” é analisar o dispositivo legal que embasa a iniciativa probatória do Julgador no processo penal brasileiro, bem como considerar o aparato doutrinário sobre o assunto, na tentativa de buscar uma melhor exegese e aplicação desse instituto, bem como avaliar o princípio exclusivo, informador e norteador do processo penal - a verdade real. Ademais, o presente trabalho pretende acrescentar uma maior elucidação dos institutos jurídicos aqui tratados, assim como uma visão ampla e crítica a respeito do tema, avaliando a correta posição do magistrado durante a instrução do processo penal, a partir do momento em que se depara com dúvidas e incertezas sobre as provas trazidas aos autos, pela omissão ou insuficiência seja das provas ou mesmo das partes. Por outro lado, o trabalho objetiva descobrir se a busca pela verdade real, apontada como justificativa para a iniciativa probatória do Juiz, afronta os preceitos constitucionais do sistema processual acusatório sob a sistemática do Estado Democrático de Direito. Para realização da pesquisa foi empregado o método de abordagem dialético, uma vez que o tema será analisado sob o ponto de vista doutrinário, trazendo posições e opiniões diferenciadas, utilizando para tal, dados bibliográficos, revistas e periódicos especializados no assunto, assim como meios de informação digitalizados e virtualizados. Ressalta-se que o tema escolhido está de acordo com a área de concentração da Faculdade de Direito de Santa Maria, qual seja, “Sociedades Globalizadas e Diálogo entre Culturas Jurídicas, assim como, está vinculado à linha de pesquisa escolhida: “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania. Ficando demonstrado, por fim, que não devemos buscar uma verdade a qualquer preço, nem deixar que perca seus princípios e valores humanitários ligados ao ideal de Estado Democrático de Direito. Ficou demonstrado na pesquisa que a verdade deve ser buscada sim, pautada em um processo penal constitucional, com obediência a todos os princípios e garantias a ele inerentes. Por fim, concluiu-se que inexistem violações dos preceitos constitucionais do sistema processual acusatório sob a sistemática do Estado Democrático de Direito, uma vez que a liberdade do Juiz na busca e condução das provas está devidamente autorizada por nossa legislação processual penal, bem como baseada e justificada no fato de que hoje o Juiz não é mais um mero espectador do processo. Além do que, há um interesse maior do que o interesse privado das partes: o interesse público de entregar a tutela jurisdicional da forma mais justa e equilibrada possível, buscando alcançar a paz social e atender aos princípios e orientações de nosso ordenamento jurídico.

Palavras-chave: Iniciativa instrutória, Juiz, Princípio da verdade real, Processo Penal.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa, iniciado em março de 2008, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à linha de pesquisa: “Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania.

² Aluna da graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: vandressaw@hotmail.com.

³ Aluna da graduação do 10º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: betinamota@gmail.com.

⁴ Orientador. Mestre e professor da Faculdade de Direito de Santa Maria. Juiz Estadual. E-mail: uflouzada@hotmail.com

REFERÊNCIAS:

- AQUINO, José Carlos G. Xavier. Ensaio sobre o fato, a verdade e a certeza no processo penal. São Paulo. Editora Juarez Oliveira, 2005.
- ARAÚJO, José Osterno Campos de. Verdade processual penal: limitações à prova. 2. tir. Curitiba: Juruá, 2006.
- BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. Ônus da prova no processo penal. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2003.
- BARROS, Antonio Milton de. Processo penal segundo o sistema acusatório – os limites da atividade instrutória judicial. Editora de Direito, 2002.
- BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Poderes instrutórios do juiz. 2ª ed., São Paulo. RT 1994.
- BRASIL, Decreto Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, 13 de outubro de 1941.
- BRASIL, Lei nº 11.690, de 09 de junho de 2008. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, 10 de junho de 2008.
- CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. DEPAOLI, Sólton Bittencourt. Por que o juiz não deve produzir provas - a nova redação do art. 156 do CPP (lei nº 11.690/2008). Boletim IBCCRIM, São Paulo, n. 190, set. 2008.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. A iniciativa instrutória do juiz no processo penal acusatório. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, rev. dos tribunais, 1999. v.27.
- LIMA, Wanderson Marcello Moreira. O processo penal a luz do estado democrático brasileiro. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2002. v.800.
- LOPES JUNIOR, Aury Celso Lima. Bom pra que(m)!. Boletim IBCCRIM, São Paulo, n. 188, jul. 2008.
- NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. 6ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.
- ODON, Tiago Ivo. A prova e a busca pela verdade no direito processual penal. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2004. v. 824.
- PITOMBO, Cleunice Valentim Bastos. Considerações iniciais sobre a lei 11.690/08. Boletim IBCCRIM, São Paulo, nº 188 - Julho / 2008.
- PLETSCH, Natalie Ribeiro. Formação da prova no jogo processual penal: o atuar dos sujeitos e a construção da sentença. São Paulo: IBCCRIM, 2007.
- RIBEIRO, Maurício da Rocha. Alcance e limitações do princípio da verdade real In: Tubenclak, James, 1939. Livro de Estudos Jurídicos, Rio de Janeiro: Instituto de Estudos Jurídicos, 1991, v.8.
- SANTOS, José Roberto dos. Poderes instrutórios do Juiz – 3ª ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.
- SOUZA, Artur César de. O ativismo judicial no processo penal e a imparcialidade do juiz. Revista dos Tribunais, São Paulo, v.868, fev. 2008.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. Prova, princípio da verdade real, poderes do juiz, ônus da prova e sua eventual inversão. Provas ilícitas, prova e coisa julgada nas ações relativas à paternidade (DNA). Revista Brasileira de Direito de Família, Porto Alegre, síntese/ibdfam, out/nov/dez, 1999. n.3.
- THUMS, Gilberto. O mito sobre a verdade e os sistemas processuais. In: Ensaio penais em homenagem ao professor Alberto Rufino Rodrigues de Sousa / Ney Fayet Júnior (organizador). Porto Alegre: Ricardo Lenz, 2003.
- TOURINHO FILHO, Fernando da Costa, Processo penal, volume 1. 29 ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

TOVO, Paulo Cláudio. Limitações ao princípio da verdade real no processo penal pátrio. *Ajuris: Revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, 1980. v. 19.

VIEIRA, João Alfredo Medeiros. *A prova no Processo Penal*. Santo André, SP: Ledix, 2005.

ZILLI, Marcos Alexandre Coelho. *A Iniciativa Instrutória do Juiz no Processo Penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

ZILLI, Marcos Alexandre Coelho. O pomar e as pragas. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, n. 188, jul. 2008.

INSTITUIÇÃO DE ORIGEM: FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

A RELAÇÃO ENTRE O CARÁTER ASSISTENCIAL DA INFORMALIDADE E A SISTEMÁTICA DO VIÉS PREVIDENCIÁRIO DA SEGURIDADE SOCIAL – NECESSIDADE DE REFORMA PARA O CONTROLE DA OBRIGATORIEDADE CONSTITUCIONALMENTE INSTITUÍDA¹

Viviane M. Pentiado²

Simone B. Fortes³

Sobre as normas do Sistema da Seguridade Social pairam diversos princípios, entre os quais o da Universalidade. Em seu caráter subjetivo demonstra o intuito do legislador em abranger o maior número de segurados possível, para que a população em geral (trabalhadora ou não) reste protegida contra os diversos riscos sociais enfrentados diariamente.

Apesar da boa intenção, o que se observa, na prática, é uma vasta gama de pessoas, sobretudo trabalhadores, à margem do sistema protetivo da Previdência, o que faz aumentar o número de dependentes do sistema Assistencial, sobrecarregando os cofres públicos, retirando a dignidade a todos devida e estimulando a inatividade laboral e o conformismo com uma situação de vida precária.

Diante das diversas classes de trabalhadores, algumas têm sua filiação ao Sistema Previdenciário e o recolhimento das parcelas contributivas dependentes de iniciativa própria o que, por variados motivos, acaba não ocorrendo. Entre essas classes (ainda que pese entendimento diverso acerca dessa denominação), a dos trabalhadores informais clama por maior atenção.

Em razão de diversos acontecimentos históricos mais recentes, a informalidade vem crescendo de modo aterrorizante. Tal fato acarreta problemas sociais alarmantes, sobretudo em Estados como o Brasil que, por não terem chegado a implementar políticas como aquelas típicas do 'Welfare State', não possuem estrutura social para suportar tamanho contingente de necessitados e, menos ainda, de buscar soluções autônomas em face a um mundo globalizado.

Considerando que a informalidade representa um fato, e que é crescente espera-se, ao menos, que a ela estejam voltadas as atenções políticas, até mesmo porque, no tocante à economia, não se pode olvidar que representa a movimentação de vasto numerário, um dos motivos pelos quais é defendida pelos liberais capitalistas. Nessa senda, ao menos a princípio, mostram-se de extrema valia as modificações previdenciárias implementadas no intuito de proteção contra os riscos sociais. Desse modo, quem sabe, seja possível partilhar com os liberais a idéia de caráter autônomo da informalidade, vez que deixará de ser percebida como releis braço da assistência social, conjugando economia em movimento com necessária e digna proteção. Caso contrário, a situação tal como se apresenta pode acabar pondo em risco todo o Sistema de Seguridade Social, hoje integrado pela saúde, pela assistência e pela previdência, visto que apenas esta última possui caráter contributivo.

Palavras-chaves: obrigatoriedade da contribuição – informalidade – inefetividade

Referências bibliográficas:

OBRA COLETIVA. Vademecum Saraiva. 6.ed. São Paulo: Saraiva. 2008.

¹Resultado parcial do projeto de pesquisa intitulado “, A necessidade de reformas previdenciárias voltadas à concretização do caráter obrigatório da contribuição e a relação entre a inobservância dessa norma constitucional, o desamparo em face aos riscos sociais e as políticas do caráter assistencial do Sistema da Seguridade Social”, iniciado em 10/10/08, com apoio da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA), vinculado à linha de Pesquisa:” Constitucionalismo, Concretização de Direitos e Cidadania”.

² Autor. Aluna da graduação do 7º semestre da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). E-mail: vivimpentiado@yahoo.com

³Orientador. Mestre em Direito pela Universidade do Vale dos Sinos (UNISINOS). Professora da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Juíza Federal. E-mail: Simone@fadisma.com.br

ROCHA, Daniel Machado da; JUNIOR, José Paulo Baltazar. Comentários á Lei de Benefícios da Previdência Social. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado. 2008.

VIEIRA, Maria Margareth Garcia. A Globalização e as Relações de Trabalho. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2005.

Instituição de Origem:

FADISMA – Faculdade de Direito de Santa Maria

O CONCEITO DE REPRESENTAÇÃO POLÍTICA EM CARL SCHMITT¹

William Waschburger²

Luis Fernando Barzotto³

O tema do presente trabalho refere-se à representação política, e tem por objeto o estudo do seu conceito. A metodologia encontra-se no enfoque teórico-filosófico, de raciocínio zetético. O objetivo geral é entender conceitualmente o que vem a ser representação política. Para tanto, tomou-se, como ponto de partida, o conceito de representação política no interior do pensamento de Carl Schmitt. Desse modo, têm-se por objetivos específicos: (1) compreender tal conceito na concepção do autor; (2) avaliá-lo em perspectiva crítica; (3) determinar a viabilidade de sua aplicação; (4) e extrair os resultados político-institucionais. Em razão de a pesquisa encontrar-se em fase inicial, alcançou-se apenas parcialmente o objetivo (1). A base de pesquisa encontra-se na obra “O Conceito do Político”, central para a compreensão do pensamento do autor. Nela, Schmitt chama atenção para a importância dos conceitos: na política, conceitos são armas. Deste modo expôs: “aquele que derruba as clássicas distinções e os preceitos sobre elas erigidos (...) deve estar consciente do que faz”. A falta dessa compreensão teria conduzido ao Estado Total, no qual *tudo* na sociedade é potencialmente político. Para Schmitt, o critério do político é a distinção amigo-inimigo. Entretanto, depura o conceito de inimigo político, o afastando da idéia de inimigo particular. Inimigo é *hostis*, e não *inimicus* propriamente. Revela também o perigo de considerá-lo criminoso: tal categorização ultrapassa o político. Esse ponto abre caminho para o estudo do fenômeno da inimizade política mais intensa: a guerra. Não é ela, absolutamente, fim e objetivo da política, sequer conteúdo da política, mas sim um comportamento especificamente político – é a possibilidade concreta do conflito extremo com o inimigo, que se abre em razão da tensão gerada pela sua existência. Como conclusão parcial, pode-se dizer que o conceito de representação política, em Carl Schmitt, passa necessariamente pelo critério do político. Saber quem faz a política é descobrir quem decide sobre o inimigo.

Referências Bibliográficas:

SCHMITT, Carl. *O Conceito do Político*. Petrópolis: Vozes, 1992.

_____. *El concepto de lo político*. Madrid: Alianza, 1991.

_____. *La notion de politique*. Paris: Flammarion, 1992.

¹ Resultado parcial do Projeto de Pesquisa “O Conceito de Representação Política”, iniciado em 14/08/08, com financiamento da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio Grande do Sul (FAPERGS).

² Autor. Aluno de graduação do 4º semestre da Faculdade de Direito da UFRGS.

³ Orientador. Doutor em Direito pela USP. Professor da UFRGS.