

A Histórica Violação dos Direitos Humanos pelo Poder Judiciário (Da Primeira República ao Século XXI)

Sérgio Verani

Desembargador TJRJ e Professor da UERJ, aposentado; Presidente do Fórum Permanente de Direitos Humanos da EMERJ.

"Mas, então, o que é isso? Para quê? Não pode ser que a minha vida tenha sido tão sem sentido, tão repulsiva! Quem sabe eu não vivi como devia?", vinha-lhe súbito à mente. "Mas como assim, não como devia, se eu fiz tudo como era devido?"

(Tolstói - **A Morte de Iván Ilitch**)

O Poder Judiciário tem exercido, ao longo da História do Brasil, o papel de mantenedor das desigualdades sociais. Assim era desde o sistema colonial, como demonstra a historiadora Laura de Mello e Souza:

A Justiça foi uma das facetas do Poder que melhor contribuíram para a manutenção do sistema colonial. Nas Minas, mais do que em qualquer outra parte, a violência, a coerção e a arbitrariedade foram as suas características principais. De maneira geral, a violência da justiça se refletia nas prisões, nos castigos exemplares e na aplicação da pena de morte. Como em toda parte, afetava especialmente os pobres e os destituídos de propriedade, confirmando assim o seu papel de consolidadora do poder de uma camada social ou, em outras palavras, revelando o seu caráter instrumentalizador. (Desclassificados do Ouro - A Pobreza Mineira do Século XVIII, Ed. Graal, 3ª. Ed.).

Com a República, esse "caráter instrumentalizador" é reforçado: ampliam-se as desigualdades sociais inerentes à sociedade capitalista. Eugenio Raúl Zaffaroni reconhece que:

Os órgãos do sistema penal exercem seu poder militarizador e verticalizador-disciplinar, quer dizer, seu poder configurador, sobre os setores mais carentes da população e sobre alguns dissidentes (ou "diferentes") mais incômodos ou significativos. (Em busca das penas perdidas - Ed. Revan, 5ª. Ed.).

O "controle social militarizado e verticalizado" constitui característica de todos os órgãos do sistema jurídico, talvez mais visível no sistema penal. Grande parte dos juízes incorpora-se a essa prática ideológica do controle social verticalizado, concretizando a negação dos direitos mais elementares, aniquilando o compromisso com a garantia dos Direitos Humanos. O Poder Judiciário passa a produzir um verdadeiro estado de exceção, um moderno estado de sítio.

Em precioso trabalho - **Rui Barbosa e Felisbello Freire: o Estado de Sítio em Debate** - o advogado e historiador Márcio Verani analisa "as interpretações desses dois políticos da Primeira República em relação aos dispositivos da Constituição de 1891 referentes ao estado de sítio. Num período onde a medida de exceção foi decretada diversas vezes, as posições divergentes refletem não somente as divisões políticas da época, mas os projetos ideológicos mais amplos, que almejavam conformar a nova organização político-institucional, resultante da transição republicana."

Os governos do Marechal Floriano e do Marechal Hermes da Fonseca, especialmente este, foram pródigos na decretação do estado de sítio, com prisões mantidas mesmo após o termo da medida de exceção. E o Supremo Tribunal entendia que "os atos praticados na vigência do sítio não poderiam ser objeto de qualquer demanda judicial enquanto não fossem apreciados pelo Congresso." O Supremo considerava que:

Ainda quando na situação criada pelo estado de sítio, estejam ou possam estar envolvidos alguns direitos individuais, esta circunstância não habilita o Poder Judicial a intervir para nulificar as medidas de segurança decretadas pelo Presidente da República, visto ser impossível isolar esses direitos da questão política, que os envolve e compreende.

E negava-se o pedido de *Habeas Corpus*, "por graves razões de ordem pública, na defesa da segurança e da ordem". O deputado Felisbello, até autor de uma "História Constitucional", ainda sustentava que "o sítio, apesar de previsto na Constituição, não deveria ser por ela limitado. Assim deve fazer todo governo perante seus inimigos: pule por cima da Constituição e salve a nação."

Márcio Verani observa:

Desta forma, o poder executivo adquire prevalência no cenário político, podendo suspender a lei, ao mesmo tempo em que toma medidas com força de lei, caracterizando o estado de exceção como "um espaço anômico onde o que está em jogo é uma força-de-lei sem lei" (Agamben). Este processo levaria ao estabelecimento das "ditaduras constitucionais", onde o estado de exceção "não só sempre se apresenta muito mais como uma técnica de governo do que como medida excepcional, mas também deixa aparecer sua natureza de paradigma constitutivo da ordem jurídica.

Num paralelo com as análises de Giorgio Agamben sobre o estado de exceção, temos que o estado de sítio estabelece assim uma situação paradoxal, "pois o que deve ser inscrito no direito é algo essencialmente exterior a ele, isto é, nada menos que a suspensão da própria ordem jurídica.

Rui Barbosa insurgia-se com veemência:

A jurisprudência assentada pelo estado de sítio e pelas apologias de seus advogados, mais odiosas do que ele, nesta pretensão de converter a história de uma aventura criminosa em berço de uma teoria política, estabeleceu na opinião pública a certeza de que a Constituição republicana é apenas a bainha da espada de um soldado.

Márcio Verani completa:

Era entendimento de Felisbello que o sítio, que igualava à lei marcial, poderia suspender todas as garantias constitucionais, a fim de que o governo pudesse enfrentar seus inimigos. Para Rui, o Marechal Hermes pôs em prática esta concepção,

especialmente ao reprimir a imprensa, fechando jornais e prendendo redatores, e prorrogar o sítio, usurpando a competência do Congresso e instituindo um regime ordinário de força, incompatível com uma democracia republicana.

A interpretação conservadora proporcionou ao Poder Executivo, durante a Primeira República, as condições para a criação de um estado da lei em que esta não se aplica, mas permanece em vigor.

Como a História e a pesquisa minuciosa ensinam. Hoje, "a bainha da espada de um soldado" é substituída pela caneta dos juízes, para suspender e negar garantias constitucionais.

O processo de *impeachment* da Presidenta Dilma Roussef constitui um exemplo maior desse moderno estado de exceção. A denúncia formulada é absolutamente inepta, pois não descreve a existência de crime de responsabilidade, e não poderia ter sido recebida. Se o Supremo Tribunal Federal não cumprir o seu compromisso constitucional, estará consumado o golpe político-judicial. Felisbelos ressurgem, e comandam a Câmara e o Senado. Neste momento de inacreditável retrocesso político/social, a função dos juízes adquire maior relevância para a garantia dos direitos fundamentais. Fala-se até em flexibilização da prova ilícita... O jornal **O Globo** hoje, 28 de agosto de 2016, é aterrorizador:

"Privatização na Era Temer"

Governo planeja terceirizar gestão de presídios, creches e hospitais

Temer terá mais uma prioridade: a abertura para o capital privado em todos os setores possíveis, fugindo do formato tradicional de fazer concessões apenas na área de infraestrutura.

Não basta a entrega do pré-sal: o Capital é insaciável.

O grande Juiz do Supremo Tribunal Federal Evandro Lins e Silva costumava dizer que era mais fácil ser juiz do Supremo do que juiz de carreira, porque bastava saber o que era melhor para o Brasil.

O historiador Jacob Gorender ensina:

A efetividade dos direitos humanos requer um Judiciário organizado de tal maneira que o conjunto da população tenha acesso às suas instâncias quando necessitar de apoio legal para defesa de direitos.

A lei, no Brasil, é pautada pelos interesses da classe dominante. Erige-se em fortaleza protetora da propriedade dos ricos. Não pode, contudo, proclamar semelhante particularidade. Sendo lei, no regime de igualdade de direitos dos cidadãos, deve ter a manifestação formal da universalidade como garantia da propriedade em geral, de ricos e pobres. Contra essa universalidade operam o conteúdo da lei e a própria organização do Poder Judiciário.

Um Judiciário organizado e atuante em contato permanente com a população não mudaria a estrutura social, mas seria capaz de dar contribuição significativa para coibir a violência criminal, que fere principalmente os pobres indefesos ou mal defendidos. (Direitos Humanos - O que são (ou devem ser) - Ed. Senac SP, 2004).

O próprio Código de Ética da Magistratura Nacional exige dos juízes o compromisso com a "máxima proteção dos direitos humanos":

"Art. 32. O conhecimento e a capacitação dos magistrados adquirem uma intensidade especial no que se relaciona com as matérias, as técnicas e as atitudes que levem à máxima proteção dos direitos humanos e ao desenvolvimento dos valores constitucionais."

Na Argentina, o candidato a juiz da Corte Suprema de Justiça deve comprovar, no seu currículo, "sua trajetória e seu compromisso com a defesa dos direitos humanos e dos valores democráticos que o façam merecedor de tão importante função."

A EMERJ, com o seu Fórum Permanente de Direitos Humanos, em parceria com o IECD (Instituto Estudos Críticos do Direito), acaba de realizar o curso Direito Social - Uma Reflexão Crítica do Direito. Durante onze encontros, debateram-se os temas: Direitos Humanos no Século XXI; Direito positivo, alternativo e insurgente; Direito à terra, reforma agrária; Direito urbano e direito à moradia; Direitos da criança e adolescente;

Direito à saúde, saúde mental; Sistema punitivo, a política do encarceramento; Drogas, proibicionismo, legalização; O trabalhador, sua inserção social e seus direitos; Argumentação jurídica, conjuntura sócio-econômica; Direitos dos povos indígenas.

Desde o primeiro encontro, militantes de movimentos populares apresentavam a visão do povo sobre a Justiça:

" poder sempre encontra formas para driblar a justiça" (Delmo);

"a lei sou eu", disse um funcionário da Prefeitura durante remoção de moradores da Vila Autódromo (Jane);

"pobre não tem direito, o direito é mercadoria" (Roberto Jardineiro);

"eles, a milícia, são a lei, são tudo"(Maurício).

Alguns participantes do Curso enviaram pequenos trechos para integrar este texto:

Jane Nascimento: "Injustiças ocorrem constantemente cometidas pelo abuso de poder apoderado das violências contra o Estado de Direito por quebra da Constituição. Grande parte do Judiciário se divide entre atender demandas juridicamente ou corromper as leis em favor dos interesses próprios."

Jordana Farias: "A discussão sobre direitos sociais e humanos deve sair das salas de aula com pessoas acostumadas a discutir esses temas e alcançar o povo. Só ultrapassando as barreiras dos 'nossos' que chegaremos em quem realmente pode, junto, contribuir na mudança da história."

Marilea F. Azevedo: "Direito e suas formas e conceitos/Direito garantido por magistrados e Órgãos judiciais/ Direito legal - em documentos/Direito positivo/Direito insurgente - achado nas ruas, nascido das necessidades; Direito, porque não dizer, direito que não é para todos/ Critérios de elegibilidades que selecionam com políticas 'do mais pior'/ Direito que não se conhece - para ser acessado por poucos que tiverem a oportunidade de saber/Direito, direito, direito, falamos de direito, mas quando teremos direitos?"

Karina Adadd de Miranda: "Insurgência - erguer-se em revolta, erguer-se. Com o prefixo *in* - contra - erguer-se contra. Insurgência, que para nós não significava nada ou quase nada. A verdade é que nem todos sabíamos o seu significado, por mais que já a praticássemos há um tempo. Na indignação que nos faz insurgir contra algo, que nos move a querer mostrar nosso ponto de vista e a garantir um direito. Somos todos insurgentes

em um grau maior ou menor, mais ou menos atuantes. E a minha dúvida era como se dava essa insurgência. Aos poucos descobri que ela não é estanque e nem igual, as motivações são as mais variadas possíveis. É a insurgência da indignação, a insurgência da necessidade, a insurgência da convicção, a insurgência do desconforto, a insurgência dos exemplos que temos em casa, a insurgência dos que herdamos, a insurgência do direito. E o direito, por ser entendido por nós como uma garantia, uma prerrogativa e não um privilégio, assim como nossa prerrogativa de ser insurgentes, de nos levantarmos contra, começou a soar redundante - direito insurgente. Ficamos só com a insurgência. E a insurgência que vi nascer no domingo mostrou-me o que não parecia claro: a insurgência do coletivo, as mãos que deram para que fosse possível, mais fácil, menos dolorido o levantar-se contra. Vi surgir a insurgência no apoio. A insurgência na esperança. A insurgência da solidariedade, preocupada com os seus e com os outros. A insurgência dos movimentos populares.”

Delmo de Oliveira (Vila Autódromo): "Tudo que fizeram aqui foi uma guerra social. As pessoas pensam que a gente tá brigando por causa dessas paredes, as paredes não são nada, o que vale é o que a gente tem dentro da cabeça, o que nós somos, o que representa a não aceitação da compra do poder público pela especulação imobiliária. A justiça não se preocupa em impedir a injustiça, é mais fácil demolir e pedir indenização. Tudo se resume em dinheiro, e não na justiça."

Neste momento de estarrecedor retrocesso político e humano, os juízes precisam aprender a olhar para a História e para a vida, e cumprir o seu compromisso ético com a garantia dos Direitos Humanos. A luta dos juízes é tentar escapar do enclausuramento dogmático-ideológico, para não viver e morrer como o juiz Iván Ilitch. O personagem de Tolstói, nos momentos dolorosos que antecederam a sua morte, descobriu que a sua vida fora um engodo, uma mentira, "que ele vivera toda a sua vida não como deveria tê-la vivido, que tudo aquilo estava errado, que tudo aquilo foram um horrendo, um enorme equívoco." ❖