

## EDITORIAL

O novo número de *Passagens. Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica* (maio a agosto de 2018) tem a virtude de conectar algumas das regiões mais dinâmicas do pensamento jurídico na América do Sul, aí incluindo o Brasil, Uruguai e Argentina.

O Doutor Alcides Goularti Filho, Doutor em economia pela UNICAMP e Professor da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC) nos oferece um vasto panorama da formação da política pública referida ao sistema de comunicações (telefonia) em Santa Catarina no período de 1876-1927.

Flávia de Ávila, Doutora em Direito Público pela UFMG e especialista em Direito e Relações Internacionais pela UFSC, atualmente Professora no Departamento de RI da Universidade Federal de Sergipe, concentra-se na legislação antiterrorista no Brasil à luz de considerações teóricas de Hannah Arendt e Giorgio Agamben sobre o totalitarismo.

Enquanto Fabrícia Helena Linhares Coelho da Silva Pereira, mestranda pela Universidade Federal do Ceará, especialista em Direito aplicado ao Ministério Público pela Escola Superior do Ministério Público da União reflete, do ponto de vista da História do Direito, sobre as chamadas leis fundamentais do “antigo regime” para alcançar o que designa como “a expressão de uma nova qualidade jurídica no direito”.

Assim, vemos com satisfação que o tema da “qualidade” vem ganhando corações e mentes no campo intelectual da História Política e cultura jurídica, pois esta é uma das nossas iniciativas que vem de longe e ultimamente em parceria com o sociólogo e psicanalista Dr. Manoel Tosta Berlinck (1937-1916), figura ímpar de intelectual, a quem rendemos nossas homenagens.

Lautaro Gómez Sepliarsky, economista e docente da Faculdade de Ciências Económicas e Estatística da República Argentina, nos brinda com um ensaio sobre tema candente e cada vez mais inscrito no plano das relações internacionais: a saber, a economia do narcotráfico. O que o autor pretende é maior compreensão deste fenômeno crucial no mundo contemporâneo.

Lyza Anzanello de Azevedo especialista em Análise Econômica do Direito e mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC) realiza certa convergência entre História do Direito, cultura jurídica e Economia do Direito com realce para o realismo jurídico norte-americano.

Por seu turno, o “marxismo” ou a obra de K. Marx e F. Engels na história do Supremo Tribunal Federal (STF) durante o período da ditadura civil-militar-empresarial brasileira (1964-1985) é o tema central do Doutor Enzo Bello, Professor da UFF, e do doutorando Rene José Keller, Escola de Serviço Social da PUC-RS.

O discurso dos direitos humanos nas suas crises recorrentes, mas sem perder a perspectiva crítica, poderia resgatar nova efetividade de sentido? Esta é a indagação dos Doutores em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos Tássia Aparecida Gervasoni e Felipe da Veiga Dias, ambos com “bolsa sanduíche” na *Facultad de Derecho de Sevilla*, Espanha.

Os doutorandos Tiago Dalla Corte (História na Universidade de Passo Fundo) e Thais Dalla Corte (Faculdade de Direito de Lisboa, Portugal) visam a teoria política sobre a democracia no século XXI. E isto a partir das crises que ela vem enfrentando. Construtos e conceitos capazes de pensar a “qualidade da democracia” é o objetivo do ensaio dos dois autores.

Finalmente, na seção *Lituraterra*, o doutorando Gabriel Souza Cerqueira, do Programa de Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense (PPGSD-UFF), nos apresenta uma resenha crítica das idas e vindas das políticas públicas na área da infância e adolescência em situação de risco exposta na obra de ABELLA, Rosana; FESSLER, Daniel (comp.). *El retorno del “estado peligroso”. Los vaivenes del sistema penal juvenil*. Com prefácio do Dr. Emilio Garcia Mendez. Montevideo: Casa Bertold Brecht – Grupo de Estudios sobre Infracción, CSIC – UDELAR, 2017.

Alertamos os leitores que os resumos de *Passagens. Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica* continuam sendo publicados em português, inglês, espanhol, francês e mandarim (chinês). Assim, buscamos maior público leitor no que se refere à abrangência editorial o plano internacional. Tal decisão implica em reconhecer as novas tecnologias na verdadeira revolução que vem ocorrendo especialmente no campo dos periódicos científicos.

Oxalá saibamos aproveitá-las também no trabalho coletivo de pesquisa e na divulgação científica, tanto nas salas de aula quanto na circulação do conhecimento.

Isto por um lado. Por outro lado, convém observar os acontecimentos no Oriente Médio a partir da decisão do presidente dos EUA, Donald Trump, de transferir a Embaixada norte-americana em Israel, mudando-a de Tel Aviv para Jerusalém; realizando a inauguração em 14 de maio de 2018 quando Israel completava 70 anos de existência desde a declaração da ONU no pós II Guerra.

Todavia, é preocupante ouvir do Dr. Zeev Sternhell, historiador, professor da Universidade Hebraica de Jerusalém e membro da Academia de Ciências de Israel, a palavra de que “em Israel de hoje projeta-se o espectro de um apartheid contra os palestinos que beira um racismo próximo ao nazismo nos seus primórdios”...

Os Editores

## O discurso dos direitos humanos entre crises e crítica: algumas possibilidades de resgate de sentido

DOI: 10.15175/1984-2503-201810201

Tássia Aparecida Gervasoni\*

Felipe da Veiga Dias\*\*

### Resumo

Existe um significativo distanciamento entre o discurso dos direitos humanos e a sua prática, o que contribui para a sua inefetividade. Apesar de preocupante, esse contexto diz respeito mais a um ângulo equivocado de visão do que um desvirtuamento real. Nesse sentido, visando reajustar esses ângulos, o presente trabalho contrasta os direitos humanos enquanto discurso e os direitos humanos enquanto ação, sugerindo uma perspectiva crítica e apontando algumas possibilidades de resgate de sentido. Como método de abordagem, adota-se a fenomenologia-hermenêutica, aliada aos métodos de procedimento histórico e monográfico e à técnica de pesquisa de documentação indireta. Dentre os resultados destaca-se que alternativas de resgate de sentido dos direitos humanos dependem do próprio reconhecimento das insuficiências estatais, teóricas e concretas, seguindo-se de um fortalecimento de vínculos e movimentos sociais em favor de discurso e prática verdadeiramente emancipatórios.

**Palavras-chave:** direitos humanos; crise; perspectiva crítica; Estado.

### El discurso de los derechos humanos entre crisis y crítica: algunas posibilidades de rescate de su sentido

#### Resumen

Existe un significativo distanciamiento entre el discurso de los derechos humanos y su puesta en práctica que contribuye a su ineficacia. Este contexto está más vinculado a una perspectiva equivocada que a una desvirtualización real. En esta línea, con objeto de reajustar tales perspectivas, el presente trabajo contrasta los derechos humanos como discurso y los derechos humanos como acción, sugiriendo una visión crítica y apuntando algunas posibilidades de rescate de sentido. Como método de tratamiento, se adopta la fenomenología hermenéutica, aliada a los métodos de procedimiento histórico y monográfico, y a la técnica

---

\* Doutora em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos, com período sanduíche na Universidad de Sevilla (Espanha). Mestre e Graduada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul. Professora de Direito Constitucional e Teoria do Estado na Faculdade Meridional - IMED. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa Estado e Constituição, vinculado ao CNPq. Advogada. E-mail: [tassiagervasoni@gmail.com](mailto:tassiagervasoni@gmail.com). Orcid ID: <https://orcid.org/0000-0002-8774-5421>

\*\* Doutor em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (2015), com período sanduíche na Universidade de Sevilla (2014). Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (2012). Pós-graduação em Direitos Fundamentais e Constitucionalização do Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2009). Graduado em Direito pela ULBRA Santa Maria (2008). Professor da Faculdade Meridional (IMED). Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Penal, Criminologia, Direitos Humanos e Fundamentais e Direito da Criança e Adolescente. E-mail: [felipevdias@gmail.com](mailto:felipevdias@gmail.com). Orcid ID: <https://orcid.org/0000-0001-8603-054X>

de búsqueda de documentación indirecta. Entre los resultados conseguidos, destaca el hecho de que las alternativas de rescate de sentido de los derechos humanos dependan del propio reconocimiento de las insuficiencias estatales, teóricas y concretas, seguido de un fortalecimiento de vínculos y movimientos sociales en favor de un discurso y una práctica verdaderamente emancipadores.

**Palabras clave:** derechos humanos, crisis, perspectiva crítica, Estado.

### **The crises and criticism facing human rights discourse: suggestions for restoring meaning**

#### **Abstract**

A significant discrepancy exists between human rights discourse and its practice, contributing to its ineffectiveness. As such a context is, however, more reflective of an erroneous perspective than a true misrepresentation, the following article aims to readjust such perspectives, contrasting human rights as discourse and human rights as action, suggesting a critical approach and pointing to several possible ways to restore meaning. In terms of methodology, a phenomenological-hermeneutical approach is adopted, allied with the methods of historical and monographic procedure and the research technique of indirect documentation. The results highlight that alternatives for restoring the meaning of human rights depend on the very recognition of state, theoretical and tangible shortcomings, as well as a reinforcement of social movements and bonds in favor of discourse and practice that are truly emancipatory.

**Keywords:** Human rights; crisis; critical perspective; State.

### **Le discours des droits de l'Homme entre crise et critiques : quelques possibilités pour sa sauvegarde**

#### **Résumé**

Il existe une certaine distance entre le discours des droits de l'Homme et sa mise en pratique, contribuant ainsi à son inefficacité. Ce contexte tient plus d'un point de vue équivoque que d'une réelle dénaturation. En ce sens, afin de réajuster ces points de vue, le présent travail met en contraste les droits de l'Homme en tant que discours avec les droits de l'Homme en tant qu'action pour suggérer une perspective critique et quelques possibilités de sauvegarde de leur sens premier. Nous avons adopté une approche phénoménologico-herméneutique alliée aux méthodes historique et monographique et à la technique de recherche documentaire indirecte. Parmi les résultats, on a pu souligner que les alternatives de sauvegarde du sens des droits de l'Homme dépendent de la reconnaissance même des insuffisances étatiques, théoriques et concrètes, ainsi que d'un renforcement ultérieur des liens et des mouvements sociaux en faveur de discours et de pratiques authentiquement émancipatoires.

**Mots-clés :** droits de l'Homme ; crise ; perspective critique ; État.

### **处在危机中的人权话语：恢复其历史地位的可能性**

#### **摘要**

我们认为人权话语和人权实施状况有很大差距，从而导致人权话语丧失其效力。作者觉得人权问题，牵涉到看问题的视角。为此，本文区分了有关人权问题的政治话语和司法实践。本文对人权问题提出一些批评，提出一些改进的可能性。我们采用了解释现象学方法，结合文献考证法。研究表明，如果想要恢复人权的本来面目和历史意义，必须充分认识到国家权力在理论和实践上的不足，其次是加强的社会运动和人权运动的联系，以使它们真正成为解放性的运动。

**关键词：**人权；危机；批判性视角；国家。

## **Introdução**

O tema direitos humanos é daqueles que cabe em diversos tipos de discussão, que aceita variados níveis de cientificidade e tratamento. Desde o telejornal até uma sala de aula, desde uma conversa entre amigos até grandes debates acadêmicos e doutrinários.

Trata-se, com efeito, de uma pauta que não é puramente jurídica, apesar da designação “direito”, tampouco exclusiva de expertos.

Aliás, o próprio Direito envolve e é envolvido por outras perspectivas, como política, social, econômica, histórica. Ocorre que, particularmente com os direitos humanos, tem-se verificado, a partir de alguns outros lugares de fala, certo movimento que conduz a um injustificado desprestígio, muitas vezes uma “raivosa” contrariedade.

Evidentemente que não é prerrogativa exclusiva dessa categoria (de direitos) a banalização do discurso. Contudo, neste caso, isso se dá em detrimento de um sentido histórico concreto muito mais elaborado e complexo do que se supõe. De revolucionário e emancipador, os direitos humanos são manejados, às vezes, como instrumentos de conservadorismo e preconceito; de uma lógica de universalidade passam à utilização maniqueísta; de um ímpeto transformador à retórica simplificadora.

Em muitos casos forma-se uma zona de tensão entre o que os direitos humanos representam e pretendem enquanto discurso e o que deles têm sido feito enquanto ação, sendo esta, possivelmente, uma das causas que leva esse bem tão caro à humanidade à desesperança. Em um mundo assombrado por índices crescentes de violência, miséria e exclusão, a justiça e a necessária concretização dos direitos previstos em tratados e constituições são reclamadas com uma urgência impossível de ser atendida – mesmo pressupondo (utopicamente) o melhor dos cenários e a plena vontade política –, concorrendo para esse clima conflituoso.

Apesar de preocupante, esse contexto diz respeito mais a um ângulo equivocado de visão do que um desvirtuamento efetivo. Nesse sentido, na tentativa de reajustar esses ângulos, o presente trabalho contrasta os direitos humanos enquanto discurso – como um ideário revolucionário e transformador é convertido em retórica? – e os direitos humanos enquanto ação – desfavorecidos por um Estado em (permanente) crise –, apontando-se o fortalecimento dos vínculos e dos movimentos sociais como uma possibilidade de resgate de sentido.

### **Os direitos humanos enquanto discurso: da revolução transformadora à retórica invertida**

Apesar de o senso comum, por motivações diversas, em geral, ter prontamente uma ideia (formulada) pré-concebida acerca do que lhes diz o discurso dos direitos humanos, cientificamente não é fácil esse trabalho de definição, já que a expressão traz

consigo séculos de uma história de lutas e conquistas, ainda que não sem alguns retrocessos em seu percurso, representando, contemporaneamente, a consagração dos mais caros valores ao ser humano, cuja fundamentação se mostra por vezes tão controvertida quanto a própria conceituação.

O fundamento e a natureza dos direitos humanos sempre estiveram envolvidos em intensa polêmica: trata-se de direitos naturais e inatos ou de direitos positivos? São direitos históricos ou derivados de um sistema moral específico? Inquietudes que ainda residem no pensamento contemporâneo, apesar dos séculos e séculos de referências.

Nesse sentido, impõe-se referência a Bobbio, que do ponto de vista teórico sempre sustentou o caráter histórico dos direitos humanos. Por mais fundamentais que sejam, dizia o filósofo italiano, são direitos históricos, pois nascem gradualmente, em determinadas circunstâncias caracterizadas pela defesa de novas liberdades contra velhos poderes, não surgindo todos de uma vez e para sempre (BOBBIO, 1991, p. 17-18).<sup>a</sup>

Para Streck e Bolzan de Moraes (2003, p. 139),<sup>a</sup> os direitos humanos “são um conjunto de valores históricos básicos e fundamentais, que dizem respeito à vida digna jurídico-político-psíquico-física e efetiva dos seres e de seu habitat”, tanto das gerações presentes quanto das futuras. Referidos direitos “surgem sempre como condição fundante da vida, impondo aos agentes político-jurídico-sociais a tarefa de agirem no sentido de permitir que a todos seja consignada a possibilidade de usufruí-los em benefício próprio e comum ao mesmo tempo” (STRECK; BOLZAN DE MORAIS, 2003, p. 139).<sup>b</sup>

Ausente, aqui, a pretensão de pacificar o conceito de direitos humanos, apresenta-se o entendimento segundo o qual a expressão “direitos humanos” indica um conjunto de valores ou direitos superiores, reconhecidos como inerentes ao ser humano – e, portanto, anteriores ao próprio Estado, que não os concede, mas apenas reconhece – e, sobretudo, indispensáveis à sua vida plena, a serem respeitados onde que quer se encontre.

No entanto, as condições que permitiram o atingimento desse nível de compreensão quanto à importância ímpar do homem pela sua tão só condição de humano foram sendo moldadas por muitos séculos de história. Didaticamente, costuma-se apresentar os direitos humanos e fundamentais a partir da sua evolução em gerações (ou, como preferem alguns, dado o processo cumulativo e somatório em que os direitos se consagram, dimensões) (SARLET, 2009).<sup>a</sup>

Dessa lógica é que deriva a ideia de que o lema revolucionário francês “liberdade, igualdade e fraternidade” acabou por expressar a ordem cronológica em que foram se desenvolvendo as mencionadas dimensões. Os primeiros direitos a serem reconhecidos foram os chamados direitos de liberdade, direitos negativos que pressupunham a não intervenção estatal e a máxima liberdade ao indivíduo (foi a geração que imperou no auge do Estado Liberal burguês). A segunda geração foi marcada pela conquista dos direitos sociais, que visavam, em última análise, restaurar a enorme desigualdade que a liberdade e a igualdade formais acarretaram. Por fim, seguindo a classificação clássica (hodiernamente há autores que já vislumbram até a quinta geração, embora não unissonamente), a partir da segunda guerra mundial, da consolidação da forma democrática dos Estados contemporâneos e de fenômenos como a globalização, surgem os direitos de terceira dimensão, de natureza transindividual, pertencentes às presentes e futuras gerações.

Novamente se destaca a historicidade dos direitos em questão, vez que são fruto da luta travada pelo homem por sua emancipação e pela transformação das condições de vida que tais lutas produzem. Não se deve deixar-se enganar pela expressão “direitos do homem” como se fosse esse homem um ser abstrato, quando se sabe que referidos direitos são produto da civilização. Destarte, enquanto direitos históricos são essencialmente mutáveis, suscetíveis de transformação e ampliação (BOBBIO, 1991, p. 70).<sup>b</sup>

No Brasil, especificamente, é possível afirmar que o reconhecimento máximo dos direitos humanos como necessário objeto de proteção e promoção ocorreu com a redemocratização do país, cujo marco fundamental é Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988).<sup>a</sup> Referida Carta, além de institucionalizar a instauração de um regime político democrático no Brasil, introduziu inegáveis avanços na consolidação legislativa das garantias e direitos fundamentais e na proteção de setores vulneráveis da sociedade brasileira. A partir de então, os direitos humanos ganham relevo extraordinário, situando-se essa Carta como o documento mais abrangente e pormenorizado sobre direitos humanos jamais adotado no país.

Apesar de tudo isso, a observação do cenário social e, em alguns segmentos especializados, como o jornalístico e mesmo o jurídico, aponta um dado preocupante: a absorção acrítica de alguns conceitos, ignorando-se a necessidade de justificação que a sua invocação reclama. Essa adesão passional e irrefletida tem um lado sombrio:



referidos preceitos e discursos, a despeito de sua vasta e sólida fundamentação, caem na banalização, são corroídos pelos equívocos cotidianos que se dissipam irrefreavelmente, são manipulados e distorcidos, vão, pode-se dizer, consolidando-se pelo lado avesso.

É justamente o que se pode verificar com relação ao discurso dos direitos humanos ao longo dos últimos anos: de revolucionário, emancipador e universal para conservador, preconceituoso e maniqueísta. Não que os direitos humanos e seus fundamentos tenham sofrido essa inversão, mas essa tem sido a sua destinação enquanto discurso.

Por isso é que qualquer tentativa de delimitação dos direitos humanos que pretenda ser coerente ao tempo presente não pode desconsiderar a perspectiva da chamada teoria crítica, que contesta essa ideia generalizada e oficialmente aceita que associa tais direitos a certa passividade e docilidade e consolida a separação entre “teoria e prática” (SÁNCHEZ RUBIO, 2014, p. 87).<sup>a</sup>

Em razão de sua história e sua origem, “os direitos humanos se tornam o princípio de libertação da opressão e da dominação, o grito de guerra dos sem-teto e dos destituídos, o programa político dos revolucionários e dos dissidentes” (DOUZINAS, 2009, p. 19).<sup>a</sup> Por representar o cumprimento das promessas do Iluminismo de emancipação e autorrealização, tais direitos “são alardeados como a mais nobre criação de nossa filosofia e jurisprudência e como a melhor prova das aspirações universais da nossa modernidade, que teve de esperar por nossa cultura global pós-moderna para ter seu justo e merecido reconhecimento” (DOUZINAS, 2009, p. 19).<sup>b</sup>

Paradoxalmente, à disseminação apogística desse discurso seguiu-se a sua vulgarização. Não apenas no imaginário popular ou midiático, é preciso ressaltar, mas política e juridicamente também. Em virtude do seu uso indiscriminado, mais adjetivo do que substantivo, a questão dos direitos humanos corre sério risco de banalizar-se (BARRETTO, 2010, p. 19).<sup>a</sup>

Apenas exemplificativamente, recorda-se polêmica ocorrida no Brasil envolvendo exatamente essa “oposição” entre o que de fato são os direitos humanos, de um lado, e como tem se dado a sua banalização, enquanto discurso, de outro. Ao noticiar o fato de que um adolescente suspeito de cometer furtos fora agredido e amarrado nu a um poste com uma trava de bicicleta – fato que está se multiplicando no país –, uma jornalista manifestou-se abertamente em apoio à ação dos “agressores justiceiros”. O caso virou

polêmica, mas, infelizmente, não se pode dizer que é uma opinião isolada no cenário brasileiro, inclusive, midiático.<sup>1</sup>

Outro episódio curioso demonstrativo da vulgarização do discurso dos direitos humanos que se está tentando retratar é uma sentença da 1ª Vara Criminal do Foro Regional da Tristeza, na Zona Sul de Porto Alegre, capital gaúcha, de março de 2013. Na fundamentação da decisão, o juiz cita uma entrevista da atriz Paola Oliveira à Revista Marie Claire, segundo a qual: “Direitos Humanos é para quem sabe o que isso significa. Não para quem comete atrocidades de forma inconsequente” (LUIZ; LOPES, 2013, par. 4).<sup>a</sup> A atriz comentava a ocupação policial do Morro do Alemão, no Rio de Janeiro; o magistrado fundamentava a condenação de um jovem pelo crime de tráfico de drogas.

“Direitos Humanos é para quem sabe o que isso significa”. O que significa? A doutrina filosófica e jurídica não tem certeza.<sup>2</sup> Não seriam os direitos humanos, simplesmente, para os seres humanos, como o traço da universalidade e mesmo a controversa natureza inata vêm sustentando há séculos? Note-se que o problema (pelo menos para os fins deste trabalho) nem diz respeito ao fato de utilizar-se como referência jurídica alguém sem essa formação específica, ou seja, definitivamente não se trata de argumento de autoridade. O problema está no endosso técnico a uma afirmação imprecisa e equivocada.

Esses são apenas alguns exemplos do tipo de distorção discursiva que o presente texto vem denunciar para, mais do que isso, revelar a relação existente entre uma fundamentação débil e ideológica dos direitos humanos e as suas violações sistemáticas: a incompreensão do fundamento sócio histórico desses direitos reflete-se na sua inobservância, contribuindo para o distanciamento entre o que se diz e o que se faz com relação aos direitos humanos (GALLARDO, 2008, p. 12).<sup>a</sup>

Segundo as considerações de Douzinas (2009, p. 20),<sup>c</sup> talvez a realidade esteja se ressentindo do verdadeiro abismo que se abriu entre a teoria e a prática dos direitos humanos, tendo em vista que “nossa época tem testemunhado mais violações de seus princípios do que qualquer uma das épocas anteriores e menos ‘iluminadas’. O século XX é o século do massacre, do genocídio, da faxina étnica, a era do Holocausto”, mesmo tendo triunfado, ideológica e teoricamente, o discurso dos direitos humanos.

---

<sup>1</sup> A declaração é de Rachel Sheherazade, no início desse ano de 2014, em rede nacional: “Aos defensores dos direitos humanos, que se apiedaram do marginalzinho preso ao poste, eu lanço uma campanha: faça um favor ao Brasil, adote um bandido” (ABOS, 2014, par. 1).<sup>a</sup>

<sup>2</sup> Por todos: “A pesar de las tentativas innumerables de análisis definatorios, el lenguaje de los derechos permanece muy ambiguo, poco riguroso y usado a menudo retóricamente” (BOBBIO, 1991, p. 21).<sup>c</sup>

Portanto, pode-se aduzir que a distância entre o discurso e a prática dos direitos humanos não é algo circunstancial ou mero acaso, pois se trata de um fator estrutural que organiza e reproduz os fundamentos da sociedade moderna (GALLARDO, 2008, p. 50).<sup>b</sup> Essa compreensão está no seio da abordagem crítica dos direitos humanos, a qual toma por base a pluralidade de elementos envolvidos na construção desse conceito, ao mesmo tempo em que entende que sua função também foi de estipular um padrão histórico hegemônico e que ignora outras formações culturais (SEFFNER et al., 2014, p. 697).<sup>a</sup>

Compartilhando as mesmas reservas em relação ao saldo do “breve século XX”, Hobsbawm compara o mundo da década de 1990 ao mundo de 1914, resgatando fatos que, ao contrário de explicá-lo, torna ainda mais inquietante o seu resultado. Trata-se do século em que homens morreram ou foram abandonados à morte por decisão humana mais do que qualquer outra época jamais presenciou. Paradoxalmente, a maioria das pessoas era mais alta e mais pesada que seus pais, era mais bem alimentada e mais longeva; o mundo estava incomparavelmente mais rico em sua capacidade de produzir bens e serviços; a humanidade era muito mais culta, “na verdade, talvez pela primeira vez na história a maioria dos seres humanos podia ser descrita como alfabetizada, pelo menos nas estatísticas oficiais”; o mundo estava repleto de uma tecnologia revolucionária em avanço constante. A pergunta que resume essa aparente incoerência é “por que, então, o século termina não com uma comemoração desse progresso inigualado e maravilhoso, mas num estado de mal-estar?” Por que um retrospecto sem satisfação e sem confiança no futuro? Não apenas porque foi o século mais assassino de que se tem registro, mas igualmente “pelo volume único das catástrofes humanas que produziu, desde as maiores fomes da história até o genocídio sistemático” (HOBBSAWM, 1994, p. 12-13).<sup>a</sup>

Diversas perspectivas parecem convergir para essa constatação de que os direitos humanos chegam ao final do século XX em situação paradoxal. Se, por um lado, os direitos humanos invadem os textos legais e abrangem um número “crescente de direitos civis, políticos, sociais, econômicos e culturais, que constituem, na história do direito, a afirmação mais acabada da crença do homem na sua própria dignidade”, por outro, “transformam-se em ideias utópicas, na medida em que são sistematicamente desrespeitados por grupos sociais e governos” (BARRETTO, 2010, p. 19).<sup>b</sup> Aliás, os próprios governos autoritários contribuem para a idealização dos direitos humanos, a cujo discurso declaram fidelidade enquanto distorcem sua interpretação de maneira

cuidadosamente direcionada, controlando, assim, no plano concreto, sua abrangência e efetivação.

Essas contradições, de certo modo, podem ser apontadas como sintomáticas da própria crise do paradigma moderno que se fortalece a partir da última metade do século XX, lançando incerteza e desconfiança com relação às instituições que a racionalidade moderna produziu, no que se incluem as concepções de direitos humanos abordadas, as quais, nesse contexto, acabam sendo distorcidas do seu sentido emancipatório original, conforme se pretende aprofundar na sequência.

### **Os direitos humanos em perspectiva crítica e algumas possibilidades de resgate de sentido**

Apesar das dificuldades conceituais, como se viu, o fundamento dos direitos humanos deve conduzir a uma ordem comum de valores, cuja finalidade é proteger os indivíduos independentemente de seus vínculos institucionais ou culturais (LUCAS, 2010, p. 42-43).<sup>a</sup> Apesar da variação aparentemente pequena, outras abordagens procuram afastar a ideia de valores e apontar para o entendimento de que os direitos humanos são, de modo geral, “como a forma ocidental hegemônica de luta pela dignidade humana” (HERRERA FLORES, 2009, p. 30).<sup>a</sup> Por mais que seja sutil, tal distinção busca deixar com a última abordagem a abertura necessária a atuações diversas no campo dos direitos humanos, inserindo novas práticas e culturas para além da visão moderna ocidental.

Os direitos humanos enquanto forma de concretização da dignidade convivem com diversos outros modos de concretização. Porém, esses direitos acabam por ser a via básica das pautas da perspectiva cultural ocidental, possuindo dupla dificuldade: a) a primeira oriunda das forças governamentais ocidentais que impõem essa visão à totalidade do mundo, ignorando as peculiaridades histórico-culturais diversas; b) além disso, o convívio com variações de dignidade exigem um alto grau de “compromisso diante da multiplicidade e diversidade de sofrimentos e indignações que os seres humanos padecem em suas vidas cotidianas” (HERRERA FLORES, 2009, p. 30).<sup>b</sup>

Portanto, se queremos definir os direitos humanos, ou o que é o mesmo, delimitá-los dos interesses dos poderosos e trazê-los as reivindicações, anseios e valores dos indivíduos, grupos e culturas subordinadas, devemos entendê-los dentro dessa concepção contextualizada de direito: conjunto de processos dinâmicos de confrontação de interesses que lutam por serem reconhecidas as suas propostas partindo de diferentes posições de poder. Desde aqui os direitos humanos devem ser definidos como isso, como sistemas de objetos (valores, normas, instituições)

e sistema de ações (práticas sociais) que possibilitam a abertura e a consolidação de espaços de luta pela dignidade humana. É dizer, marcos de relação que possibilitam alternativas e tendem a garantir possibilidades de ação amplas no tempo e no espaço a fim de alcançar os valores da vida, da liberdade e da igualdade (HERRERA FLORES, 2000, p. 52-53).<sup>a</sup>

Assim, a universalidade é apresentada como uma condição necessária e imprescindível dos direitos humanos, tratando-se de uma conexão íntima e inafastável por meio da qual a cada pessoa individualmente considerada, isso é, independentemente de suas características particulares, é reconhecido o mesmo valor inalienável. Desse modo, a vigência de tais direitos “é incontestável e não pode ver-se diminuída por problemas jurídicos concernentes a sua realização prática” (JULIOS-CAMPUZANO, 2008, p. 115).<sup>a</sup>

Essa dita universalidade reproduz uma característica comum ao próprio Direito enquanto área, visto que por diversas vezes sua função é pacificar práticas como “normais”, mas ao mesmo tempo em que normaliza ações exclui outras formas de atuação (SEFFNER et al., 2014, p. 698).<sup>b</sup> No entanto, ao se falar de direitos humanos a adoção de práticas meramente formais (pacificação dos status dominantes) e sem apelo pragmático aos seres mais vulnerabilizados acaba por não assumir o processo de historicização dos direitos humanos, transformando-os em simples enunciados abstratos (ROSILLO MARTÍNEZ, 2008, p. 33).<sup>a</sup>

As raízes do que tem se tornado um problema, todavia, aparentemente tão profundas quanto o próprio discurso, parecem nascer do mesmo ponto: os direitos são declarados em nome do “homem universal” ao passo que, posteriormente, para tornar-se beneficiário desses direitos, reclama-se um “homem em particular”, o cidadão nacional. Assim, se as declarações anunciaram a era do indivíduo, também inauguraram a era do Estado, espelho do indivíduo, de modo que direitos humanos e soberania nacional nascem juntos, em contradição menos real do que aparente, mas ainda assim em contradição. A partir desse ponto, a condição de Estado, a soberania e o território seguem o princípio de nacionalidade. O ato inaugural da modernidade deu início, também, ao nacionalismo e a todas as suas consequências, e a cidadania introduziu um novo tipo de privilégio ao proteger alguns e excluir outros, verificando-se a separação entre homem e cidadão (DOUZINAS, 2009, p. 114-118).<sup>d</sup>

Ocorre que com todas as mudanças verificadas desde então, a ponto de se cogitar a superação da modernidade (uma investigação que precisa ser aprofundada), revela-se a insuficiência desse vínculo diante das demandas altamente complexas e, sobretudo, desterritorializadas da sociedade contemporânea.

De acordo com Sassen (2007),<sup>a</sup> a globalização de uma série de diferentes processos está gerando rupturas no quadro dos regimes de fronteiras e contribuindo para a formação de novos tipos de “limites”, ao ponto de começar a alterar, inclusive, o significado desse conceito. O Estado-nação, apesar de seguir sendo o sistema mais difundido na época atual, tem perdido força nos últimos pelo menos quinze anos. A historiografia e a geografia dedicadas à geopolítica dos séculos recém-vividos partem dessa perspectiva estatal-nacional cuja centralidade produz uma espécie de nacionalismo metodológico que vem simplificando a questão das fronteiras: “em grande medida, a categoria de fronteira reduz-se a uma condição geográfica e ao aparato institucional imediato mediante o qual se a controla, se a protege e se a governa” (SASSEN, 2007, p. 266).<sup>b</sup>

Nesse mesmo sentido Herrera Flores (2009, p. 32)<sup>c</sup> contesta as abordagens que partem da ideia de universalidade de direitos humanos com base no enfrentamento da realidade, ou seja, diante de quadros de miséria, opressão e violência falar em universalidade é ignorar as trajetórias culturais e materiais dos povos, juntamente com as forças mercadológicas envolvidas na formação desses processos de desigualdade em âmbito global. Complementa ainda o autor que a falsidade desse mandamento dos direitos humanos é verificável no próprio processo de atualização desses direitos realizados por diversas declarações ao final do século XX, as quais tentam inserir uma gama de sujeitos e interesses ignorados no curso da globalização moderna.

Com base em um quadro globalizado, percebe-se que a cidadania nacional foi uma resposta moderna eficiente para o enfrentamento das identidades fragmentárias do período feudal, mas o pluralismo cultural que toma conta dos países e das relações internacionais atualmente, bem como os problemas de escala global que afetam a humanidade como um todo (apenas para mencionar alguns, fome, guerras, terrorismo, meio ambiente...) não podem ser atacados em toda a sua complexidade por esse mesmo paradigma de cidadania, pois sequer guardam relação específica com a noção de território e de nação (LUCAS, 2010, p. 109).<sup>b</sup>

Salutar mencionar que as incapacidades advindas das simplificações da realidade e da complexidade enfrentada são marcas da maior parte das abordagens de direitos humanos, as quais tentam reduzir as questões a meras declarações jurídicas ou políticas, sem qualquer preocupação com os aspectos fenomenológicos do campo (MORIN; LE MOIGNE, 1999, p. 33).<sup>a</sup> Em síntese, propala-se um discurso inoperante e destituído de

qualquer observação sobre os custos da forma de vida social e econômica hodierna, em troca da mensagem de que se está a tentar algo, quando se ocultam as forças mercadológicas e o poder do conhecimento científico na manutenção das relações de opressão e desigualdade (SÁNCHEZ RUBIO, 2011, p. 67).<sup>a</sup>

Ademais, ainda se poderia aludir que atendendo a interesses estatais e de mercado a manutenção dessa visão simplista aos direitos humanos delimita a sua inoperância, servindo apenas como paliativo após as violações, ou seja, delimita seu espectro de ação a uma dimensão pós-violatória, algo já oposto pelas abordagens críticas que demandam por uma atuação pré-violatória (SÁNCHEZ RUBIO; SENENT DE FRUTOS, 2013, p. 19).<sup>a</sup>

A crise do Estado guarda relação direta com esse aspecto, já que sob os impulsos da globalização um salto qualitativo na exploração e desenvolvimento capitalista o desvinculou do ambiente estatal. Apesar de a ideologia de mercado proclamar os direitos humanos, ao mesmo tempo os converte em instrumentos do sistema econômico. “É o *laissez faire* em nível internacional, construído a partir da fragilidade dos Estados para responder a esses processos econômicos globais” (JULIOS-CAMPUZANO, 2008, p. 22-26).<sup>b</sup>

Em apertada síntese, de tudo o que tem sido dito acerca da(s) crise(s) do Estado, e este tem sido tema recorrente, o que hoje a distingue provavelmente seja a perda da capacidade do ente estatal de manter a unidade interna própria do poder público e a perda da capacidade de impor sua soberania externamente, em especial, no plano econômico. Desse modo, “ocorre, de fato, uma contínua e não plenamente declarada transferência dos atributos da soberania econômica do Estado para a tutela de agentes não estatais cujo comprometimento político e social é desconhecido” (TEIXEIRA, 2011, p. 131).<sup>a</sup>

É o que Bolzan de Moraes (2011, p. 28-29)<sup>a</sup> designa por crise conceitual do Estado, retratada pela sua dificuldade de apresentar-se, hoje, como centro único e autônomo de poder, protagonista absoluto na arena internacional. Há, pelo contrário, uma dispersão nos centros de poder e, por mais que se se argumente no sentido de que esse quadro só é alcançado em razão da própria soberania – ao permitir que um Estado vincule-se a outro(s) –, o que se observa na prática é a revisão dos postulados centrais da mesma.

Além disso, em âmbito nacional, apesar da adjetivação atual do Estado como Democrático (de Direito), não se pode afirmar uma “superação” do modelo social, tendo

em vista que o denominado Estado Democrático de Direito surge como um aprofundamento do próprio *Welfare State*, na medida em que se verifica a permanência da tradicional questão social e, ao mesmo tempo, a incorporação de um caráter transformador (BOLZAN DE MORAIS, 2011, p. 37).<sup>b</sup>

O que se tem afirmado reiteradamente é, portanto, a crise do modelo/projeto social. Conforme Bolzan de Moraes (2011, p. 42-48),<sup>c</sup> o fim do Estado de Bem-Estar Social está no cerne do que designa como crise estrutural do Estado. Esse aspecto da crise é trabalhado sob três perspectivas: crise fiscal-financeira (a partir do que se sustenta a necessidade de um rearranjo sustentável das estruturas sociais ante seus pressupostos econômicos); crise ideológica (o questionamento que se coloca diz respeito às formas de organização e gestão adotadas por esse modelo, que acaba burocratizado); crise filosófica (trata-se da incapacidade do Estado Social de consolidar o projeto antropológico que lhe compõe o sentido e da transformação do indivíduo liberal em cliente da administração).

Algumas dessas constatações são reforçadas, de certa forma, por Sorensen (2010, p. 106),<sup>a</sup> que embora não se ocupe diretamente desse aspecto aponta que a dificuldade ou mesmo a impossibilidade de os Estados adimplirem com seus deveres debilita o seu vínculo com os próprios cidadãos (com a comunidade de cidadãos, que o autor distingue da chamada comunidade de sentimentos).

As crises diversas que afetam o Estado, esse é o ponto que se pretende alcançar – já que o exame da(s) crise(s) em si demandaria muito mais espaço, a começar pela sua significação exata –, inevitavelmente interferem prejudicialmente no modo como são efetivados os mais variados direitos a que se comprometem tanto na esfera internacional quanto no âmbito de suas Constituições.

Além disso, cumpre o registro do fato notório de que não raro é “contra” o próprio Estado que se trava a luta pela conquista de direitos; os direitos humanos dificilmente foram e são reconhecidos sem um processo de luta, merecendo-se destacar que, apesar de não serem “concessões” estatais, pois o ato que os institucionaliza opera justo “reconhecimento”, isso não afasta o seu caráter de conquistas.

A história é a prova definitiva de que os direitos têm sido praticamente arrancados do poder estatal; os deveres a que lhes correspondem foram, nesse sentido, efetivamente impostos ao Estado. E é preciso assinalar a coragem e a determinação daqueles que lutaram no passado para a formalização de tais direitos, pois para garantir o direito de



greve, por exemplo, as pessoas tiveram primeiro que realizar greves (greves as quais não tinham direito). Ou seja, as pessoas tiveram que reunir poder social e político para alterar a relação de forças condicionante e pré-existente. O problema é que, tão logo alcançado o objetivo inicial e convertida a reivindicação em direito, ou seja, incorporada ao programa de deveres estatais, o agrupamento das forças sociais tende a se dissolver, ficando às instituições estatais o encargo de velar pelo direito conquistado (CAPELLA, 1993, p. 148).<sup>a</sup>

Essa necessária “libertação” em relação ao Estado, contudo, sobretudo no cenário internacional, não é algo que partirá dos próprios Estados, o que reclama diretamente uma cidadania ativa por via de uma redemocratização das relações sociais. É indispensável a recuperação dos canais democráticos face ao aparato estatal, tanto quanto a criação e ampliação de espaços públicos que configurem verdadeiras estruturas abertas de cidadania (JULIOS-CAMPUZANO, 2000, p. 195).<sup>a</sup>

Em semelhante sentido, ao apontar uma contradição da modernidade ao promover, por seus pressupostos, a negação da comunidade tradicional frente à promessa de construção de uma comunidade de iguais, Barcellona (1992, p. 114)<sup>a</sup> aposta nos movimentos sociais para a retomada de uma perspectiva política autêntica que corporifica seu ideal de “nova comunidade”. Ideia que o autor defende não em nome de uma nostalgia comunitária, segundo seus próprios termos, mas diante do fracasso e da incapacidade demonstrados diante dos problemas contemporâneos mais agudos.

Mais do que nunca, do ponto de vista emancipatório, tem-se a urgência de construção de articulações sociais que consigam sobressair-se ao assédio tecnológico, cujos meios condicionam e moldam facilmente, inclusive, a opinião pública. É preciso estruturas de relação interpessoal e vinculação social permanentes para que uma consciência e para que uma ação grupal possa ser possível, criando-se um espaço público não estatal e voluntário (CAPELLA, 1993, p. 111).<sup>b</sup>

De todo modo, a cidadania, tal como os direitos humanos, não podem ser simplesmente impostos e, portanto, antes, muito antes, de se falar em consciência e ação coletivas nesse sentido, há que ver despertá-las em cada ser humano, nas suas decisões e ações concretas do cotidiano.

## **Considerações finais**

O presente trabalho propôs-se a investigar a relação de tensão entre o que os direitos humanos representam e pretendem enquanto discurso e o que deles têm sido feito enquanto ação, considerando-se, notadamente, o cenário brasileiro, embora se suponha que algumas inversões apontadas não sejam prerrogativas exclusivas do contexto nacional. Acredita-se ser esta uma das razões mais visíveis de seu descrédito atual.

Trata-se, sem dúvida, de um contexto temerário. Apesar das divergências teóricas e conceituais, referidos direitos são a pedra angular das democracias contemporâneas, já que ambos se formam a partir do mesmo núcleo: a ideia de dignidade da pessoa humana e, assim, sua especial e merecedora condição de proteção e promoção pelos entes estatais e não estatais.

Ao longo do texto firmou-se, ainda, que esse contexto diz respeito mais a um ângulo equivocado de visão do que um desvirtuamento efetivo do discurso dos direitos humanos. Não se ignoram as manipulações que os instrumentalizam, apenas não se coloca esse dado acima dos séculos de significação histórica de tais preceitos.

Empenhando-se, então, em realinhar esses ângulos, constatou-se que as dificuldades práticas de concretização e efetivação de direitos têm afogado o seu caráter originário transformador. Em contrapartida, a solução apontada vai em direção oposta do que dita o primeiro impulso: não a um Estado em crise deve-se recorrer com esta finalidade ou, pelo menos, não exclusivamente. São necessárias e urgentes iniciativas de fortalecimento dos vínculos e movimentos sociais como uma possibilidade de resgate de sentido para os direitos humanos.

## **Referências**

ABOS, Marcia. Âncora do SBT, Rachel Sheherazade mobilizou internet e desagradou até a colegas de emissora. *O Globo*. 15 fev. 2014. Disponível em: <http://oglobo.globo.com/cultura/revista-da-tv/ancora-do-sbt-rachel-sheherazade-mobilizou-internet-desagradou-ate-colegas-de-emissora-11606356#ixzz2uEYf1EGa>. Acesso em: 24 fev. 2014.<sup>a</sup>

BARCELLONA, Pietro. *Postmodernidad y comunidad: el regreso de la vinculación social*. Madrid: Trotta, 1992.<sup>a</sup>

BARRETTO, Vicente de Paulo. *O fetiche dos direitos humanos e outros temas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.<sup>a, b</sup>

BOBBIO, Norberto. *El tiempo de los derechos*. Madrid: Sistema, 1991.<sup>a, b, c</sup>

BOLZAN DE MORAIS, Jose Luis. *As crises do Estado e da Constituição e a transformação espaço-temporal dos direitos humanos*. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.<sup>a, b, c</sup>

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 22 dez. 2017.<sup>a</sup>

CAPELLA, Juan Ramón. *Los ciudadanos siervos*. Madrid: Trotta, 1993.<sup>a, b</sup>

DOUZINAS, Costas. *O fim dos direitos humanos*. São Leopoldo: Unisinos, 2009.<sup>a, b, c, d</sup>

GALLARDO, Helio. *Teoría crítica: matriz y posibilidad de derechos humanos*. Murcia: Comisión Estatal de Derechos Humanos, 2008.<sup>a, b</sup>

HERRERA FLORES, Joaquín (Ed.). *Hacia una visión compleja de los derechos humanos*. In: \_\_\_\_\_. *El vuelo de anteo: derechos humanos y crítica de la razón liberal*. Bilbao: Desclée, 2000. p. 19-78.<sup>a</sup>

HERRERA FLORES, Joaquín. *Teoria crítica dos direitos humanos: os direitos humanos como produtos culturais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.<sup>a, b, c</sup>

HOBSBAWM, Eric. *Age of extremes: the short twentieth century: 1914-1991*. London: Abacus, 1994.<sup>a</sup>

JULIOS-CAMPUZANO, Alfonso de. *En las encrucijadas de la modernidad: Política, Derecho y Justicia*. Sevilla: Universidad de Sevilla, 2000.<sup>a</sup>

JULIOS-CAMPUZANO, Alfonso de. *Os desafios da globalização: modernidade, cidadania e direitos humanos*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2008.<sup>a, b</sup>

LUCAS, Douglas Cesar. *Direitos humanos e interculturalidade: um diálogo entre a igualdade e a diferença*. Ijuí, RS: Unijuí, 2010.<sup>a, b</sup>

LUIZ, Márcio; LOPES, Tatiana. Juiz de Porto Alegre cita atriz em sentença e causa polêmica na web. *G1*. 31 ago. 2013. Disponível em: <http://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2013/08/juiz-de-porto-alegre-cita-atriz-em-sentenca-e-causa-polemica-na-web.html>. Acesso em: 24 fev. 2014.<sup>a</sup>

MORIN, Edgar; LE MOIGNE, Jean-Louis. *L'intelligence de la complexité*. L'Harmattan: Montreal, 1999.<sup>a</sup>

ROSILLO MARTÍNEZ, Alejandro. *Derechos Humanos, Liberación y Filosofía de la Realidad Histórica*. In: ROSILLO MARTÍNEZ, Alejandro et al. *Teoria crítica dos direitos humanos no século XXI*. Porto Alegre: EdiPUCRS, 2008. p. 15-45.<sup>a</sup>

SÁNCHEZ RUBIO, David. *Encantos y desencantos de los derechos humanos: de emancipaciones, liberaciones y dominaciones*. Barcelona: Icaria, 2011.<sup>a</sup>

SÁNCHEZ RUBIO, David. *Encantos e desencantos dos direitos humanos: de emancipações, libertações e dominações*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.<sup>a</sup>

SÁNCHEZ RUBIO, David; SENENT DE FRUTOS, Juan Antonio. *Teoría crítica del derecho: nuevos horizontes*. Sevilla: Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispát, A.C., 2013.<sup>a</sup>

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.<sup>a</sup>

SASSEN, Saskia. *Una sociología de la globalización*. Buenos Aires: Katz, 2007.<sup>a, b</sup>

SEFFNER, Fernando et al. Narrativas da origem histórica dos direitos humanos nos manuais de direito. *Cadernos de Pesquisa*. v. 44, n. 153, p. 694-719, jul./set. 2014. [CrossRef](#).<sup>a, b</sup>

SORENSEN, Georg. *La transformación del Estado: más allá del mito del repliegue*. Valencia: Tirant lo blanch, 2010.<sup>a</sup>

STRECK, Lenio Luiz; BOLZAN DE MORAIS, José Luis. *Ciência política e teoria geral do Estado*. 3. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.<sup>a, b</sup>

TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. *Teoria pluriversalista do direito internacional*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2011.<sup>a</sup>

## A democracia no século XXI: crise, conceito e qualidade

DOI: 10.15175/1984-2503-201810202

Tiago Dalla Corte\*

Thaís Dalla Corte\*\*

### Resumo

Desde seu surgimento, a democracia alterou-se, não correspondendo o seu modelo antigo à democracia moderna. Nesse contexto, o conceito de democracia é dinâmico, pois altera-se conforme especificidades espaciais e temporais, o que ocasiona profusão e confusão em relação ao seu sentido. Em razão de um somatório de fatores inter-relacionados, a democracia esvaziou-se e, apesar de ser a forma de governo preponderante no mundo, encontra-se, supostamente, em declínio. Diante do exposto, este artigo, por meio do método histórico, objetiva problematizar a democracia no século XXI. Como resultado, conclui-se que se necessita repensar sua definição e práticas em busca de qualidade.

**Palavras-chave:** conceito; crise; democracia; qualidade.

### La democracia en el siglo XXI: crisis, concepto y calidad

#### Resumen

El concepto de democracia es dinámico, pues va cambiando según las especificidades espacio-temporales, generando profusión y confusión en relación con su sentido. Como consecuencia de un conjunto de factores interrelacionados, la democracia ha perdido su esencia y, a pesar de ser la forma de gobierno preponderante en el mundo, está, aparentemente, en declive. A través del método histórico, este artículo cuestiona la democracia en el siglo XXI y concluye que se debe reformular su definición y puesta en práctica a fin de conseguir que vuelva a ser una realidad con calidad. La democracia necesita ser (re)democratizada porque todavía está impregnada de elementos autoritarios y colonizadores, y, para ello, se revela esencial (re)plantear su concepto y sus actores.

**Palabras clave:** concepto, crisis, democracia, calidad.

---

\* Doutorando do Programa de Pós-Graduação em História da Universidade de Passo Fundo (PPGH/UPF). Mestre pelo Programa de Pós-Graduação em História da Universidade de Passo Fundo (PPGH/UPF). Possui MBA em Gestão Estratégica do Agronegócio pela Fundação Getúlio Vargas (FGV). Graduado em Ciências Econômicas pela Universidade de Passo Fundo (UPF). Economista. Docente da Faculdade de Economia, Ciências Contábeis e Administração da Universidade de Passo Fundo (FEAC/UPF). E-mail: [dallacorte@upf.br](mailto:dallacorte@upf.br). Orcid ID: <https://orcid.org/0000-0002-9290-4423>

\*\* Em estágio doutoral na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Portugal. Bolsista do Programa de Doutorado Sanduíche no Exterior (PDSE) da Capes, n.º do processo 88881.131798/2016-01. Doutoranda e Mestra em Direito pelo Programa de Pós-Graduação da Universidade Federal de Santa Catarina (PPGD/UFSC). Pós-Graduada em Direito Público com ênfase em Direito Constitucional (ESVJ). Pós-Graduada em Derechos Humanos y Estudios Críticos del Derecho pela Escuela Latinoamericana de Políticas Públicas (ELAP/CLACSO/Argentina). Investigadora do Grupo de Estudos em Direito da Globalização e Meio Ambiente da Universidade Federal de Santa Catarina (GPDP/UFSC). E-mail: [thais.dallacorte@gmail.com](mailto:thais.dallacorte@gmail.com). Orcid ID: <https://orcid.org/0000-0002-4344-087X>

### **Democracy in the twenty-first century: crisis, concept, and quality**

#### **Abstract**

The concept of democracy is dynamic, shifting according to spatial and temporal factors prompting multiplicity and confusion in terms of its meaning. Due to a number of interrelated factors, democracy has come to lose its essence, apparently falling into decline despite being the most common type of government in the world. The following article harnesses the historical method in order to problematize democracy in the twenty-first century, concluding that a reconsideration of its definition and practices is necessary in order to improve its quality. Permeated as it is with authoritarian and colonizing features, democracy must be (re)democratized, requiring a (re)consideration of its concept and actors.

**Keywords:** Concept; crisis; democracy; quality.

### **La démocratie au XXI<sup>e</sup> siècle : crise, concept et qualité**

#### **Résumé**

Le concept de démocratie est dynamique, car il se modifie en fonction de spécificités spatiales et temporelles, ce qui provoque une profusion de ses significations et les confusions qui vont avec. En raison de toute une série de facteurs interconnectés, la démocratie a perdu de sa substance et, même s'il s'agit de la forme prépondérante de gouvernement à travers le monde, elle semble sur la voie du déclin. En s'appuyant sur la méthode historique, cet article a pour but de mettre en perspective la démocratie au XXI<sup>e</sup> siècle. On a ainsi pu conclure de la nécessité de repenser sa définition et ses pratiques en quête de qualité. La démocratie doit ainsi être (re)démocratisée, car elle demeure imprégnée d'éléments autoritaires et colonisateurs, ce qui rend essentiel de (re)penser ses concepts et ses acteurs.

**Mots-clés :** concept ; crise ; démocratie ; qualité.

### **二十一世纪的民主：危机，概念和质量**

#### **摘要**

民主的概念是动态的，它根据空间和时间的变化而变化，这样就产生了其含义的多重性，会引起一些混乱。由于一系列互关的因素的叠加，民主已经被架空，尽管它仍是世界上的主要的政权组织形式，但它显然正在衰落。本文旨在通过历史学方法，探讨21世纪的民主问题。本文得出的结论是，人们有必要重新考虑其定义和实践以寻求民主的质量。民主需要（再）民主化，因为现行民主渗透着专制和殖民时代的因素，为此，我们必须重新思考民主的概念及其参与者的角色。

**关键词：**概念；危机；民主；质量。

## **Introdução**

Apesar da democracia não ser a forma de governo que convém a todos os países, ela é – apesar de estar, supostamente, em declínio – a preponderante no mundo. Desde seu surgimento, a democracia – no que se refere aos seus conceitos, atores e práticas – alterou-se (com exceção da legitimidade),<sup>1</sup> não correspondendo, dessa forma, o seu regime antigo (sendo seu notável exemplo a democracia direta de Atenas exercida, no século IV a.C. na ágora)<sup>2</sup> à democracia moderna (principalmente no que concerne à

<sup>1</sup> Convém destacar que na democracia antiga e na democracia moderna “[...] o princípio da legitimidade é o mesmo, contudo todo o restante é distinto” (SARTORI, 2008, p. 57).<sup>a</sup>

<sup>2</sup> É preciso desmistificar a democracia direta ateniense, pois suas assembleias reuniam “poucos milhares de homens”, uma vez que “ela negava participação na ágora às mulheres, aos menores de idade, aos

democracia liberal que insurgiu, no século XX, momento entre guerras, na Europa, e que foi imposta à América Latina e, conseqüentemente, ao Brasil).

Hodiernamente, a democracia, não é considerada apenas enquanto fundamento de legitimação popular e de limitação do exercício do poder (deixando, assim, de ser tratada somente como um tema político), formatando-se como, propriamente, um método democrático (o qual se preocupa, inclusive, com a organização dos procedimentos administrativos realizados pelos poderes políticos legitimados e limitados) (CARDUCCI, 2017).<sup>a</sup> Desde o século passado, momento de grande contraposição entre sistemas jurídicos (liberal-democrático *versus* totalitários-ditatoriais), entende-se que, apartada da Constituição, não existe democracia. É nesse mesmo período que a Filosofia, a História e a Política deixam de realizar o questionamento clássico de qual é a melhor forma de governo, uma vez que a democracia se consolidou. Assim, os estudos dos mais variados campos do saber passam a centrar-se em sua efetivação.

Hodiernamente, em razão de um somatório de fatores inter-relacionados e que se retroalimentam, como o neoliberalismo, a globalização, a simplificação das complexas diferenças sociais, a invisibilidade de grupos de pessoas, a crise dos partidos políticos, o terrorismo, a imigração, o déficit ambiental, a corrupção, entre outros, a democracia esvaziou-se enquanto forma de poder. E, talvez, os países em desenvolvimento (ou subdesenvolvidos) sejam os que mais sofram com a crise da democracia.

A democracia é um processo histórico e cultural, relacionado a vários fatores. Assim, a despeito de existirem atributos comuns, não há um único modelo e significado de democracia em todos os Estados. Inclusive, pode-se adjetivar o conceito de democracia. Logo, muitos que adotam a forma de governo democrática, infelizmente, nem sequer são democracias de fato. Portanto, também se deve prestar atenção à qualidade da democracia. Diante dessa teorização, cabe, inclusive, reflexão se os países que constitucionalmente adotam a democracia são substancialmente/metodologicamente democráticos.

Nesse contexto, o conceito de democracia é dinâmico, pois altera-se conforme especificidades espaciais (sejam elas culturais, sociais, econômicas etc.) e temporais, o que ocasiona profusão e confusão em relação ao seu sentido. Convém informar que a

---

escravos e aos estrangeiros (que eram todos os não atenienses e seus descendentes: muitas pessoas nascidas em Atenas, mas de ancestrais estrangeiros, jamais teriam a cidadania ateniense)". Ainda, "a sociedade grega não conhecia a complexidade da economia moderna. Os cidadãos tratavam da guerra e da paz, de assuntos políticos, mas parte razoável das discussões girava em torno da religião e das festas, também religiosas" (RIBEIRO, 2001, p. 06-07).<sup>a</sup>

Constituição de cada Estado será a responsável por definir a democracia em seu ordenamento jurídico. Assim, separada da Constituição, a democracia é, apenas, um conceito incompleto e inseguro. Ainda, por derivar da política, a democracia, em sua essência, é conflituosa. Em razão de ser variável, é possível a manipulação de sua utilização com o intuito de mascarar intenções hegemônicas como se fossem decorrentes do poder do povo.

No século XXI, em linhas gerais, o que se evidencia é que a democracia, especialmente na América Latina, em recorte mais profundo, no Brasil, necessita ser (re)democratizada, pois ainda se encontra permeada de elementos autoritários e colonizadores, e, para tanto, faz-se essencial (re)pensar seu conceito, seus atores (pois está-se diante de “uma ideia de democracia carente de seu componente popular: uma democracia sem o povo” (MAIR, 2007, p. 23)<sup>a</sup> e suas práticas.

No que concerne à metodologia, iniciando pela seleção da bibliografia para a redação deste trabalho, a fim de garantir relevância e rigor científico a ele, realizou-se busca no *Journal of Democracy*, em razão de ser reconhecido como o periódico de investigação mais importante sobre democracias. Ainda, selecionou-se bibliografia adicional, nacional e estrangeira para a redação deste trabalho. Diante do exposto, o presente artigo, no ramo das Ciências Humanas, por meio do método histórico, tem como objetivo geral investigar o conceito liberal de democracia no século XXI e a qualidade hexagonal da democracia diante de sua crise e de seu esvaziamento. Convém mencionar que a presente pesquisa dialoga com a história dos conceitos de Koselleck (2004, p. 24-45),<sup>a</sup> por considerar que existem relações entre a linguagem e a história social. Informa-se que são apresentados fatos e dados neste trabalho para demonstrar que a democracia não é somente um paradigma teórico diante da complexidade e dos desafios da realidade contemporânea, mas sim um processo dinâmico.

Nesse sentido, é a problemática deste artigo: Como se apresenta a democracia no século XXI no que concerne à sua crise, ao seu conceito e à sua qualidade? A hipótese deste trabalho é que a democracia no século XXI encontra-se, ainda que resiliente, em desilusão e esvaziada, sendo que seu conceito liberal não é compatível com os problemas da modernidade, o que reflete na ausência de sua qualidade. Para o desenvolvimento deste trabalho, são adotados o método monográfico de procedimento e as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental. Com base nessas considerações iniciais, passa-se à discussão da crise da democracia no século XXI.



## **A crise da democracia no século XXI: declínio ou resiliência?**

O surgimento da democracia na Grécia Antiga, no século V a. C. (mais especificamente, por volta de 590 a. C.),<sup>3</sup> cuja palavra adveio da justaposição de *dêmos* (povo) e *kratía* (poder), tendo, assim, por significado governo do povo, tinha como objetivo, com as reformas de Sólon, a criação de um regime político que, diferente do de Drácon, não fosse autoritário e nem baseado em leis opressoras. Elaborou-se, dessa forma, uma constituição que passou a prever que todas as decisões referentes à vida dos atenienses deveriam ser tomadas em assembleias (eclésias) mediante a participação direta do povo – que era constituído, em regra, apenas pelos cidadãos atenienses homens com mais de 18 anos (sendo excluídos, portanto, as mulheres, os escravos, as crianças e os estrangeiros) (RIBEIRO, 2001, p. 06-07).<sup>b</sup> Desde então, o conceito de democracia está vinculado à lei.

Os romanos, diferenciando-se dos gregos, foram os responsáveis pela designação da democracia enquanto *res publica* (república) – entendida como coisa pertencente a todos os membros do povo (*populus romanus*) ou como questões pertinentes a todos – tendo em vista o bem comum (RIBEIRO, 2001, p. 06-07).<sup>c</sup>

A forma de governo democrática, classificada pela teoria política como pura, boa e da maioria (sendo que ela pode degenerar, uma vez que a vida social é dinâmica, em anarquia e oclocracia [categorias más]), somente era considerada adequada, classicamente, em razão de suas características, para países pequenos e sem grandes riquezas<sup>4</sup> (ROUSSEAU, 2003).<sup>a</sup> Com o decorrer dos anos, a democracia foi modernizando-se e, nesse processo, alterou-se e adaptou-se à realidade de diferentes países (passando, portanto, a ser utilizada, em decorrência do estabelecimento da representação no exercício do poder, por países de grande extensão territorial e com economias desenvolvidas), consolidando-se, nesse sentido, como a forma de governo mais adotada pelos países.

Foi no período histórico posterior às Guerras Mundiais que a democracia se hegemonizou enquanto paradigma de governo. Segundo dados, de maneira geral, “houve impressionante progresso em termos de democratização no mundo inteiro ao longo de um

---

<sup>3</sup> Este marco histórico não exclui que há evidências da existência de práticas democráticas em outras sociedades mais antigas, como em tribos, na Mesopotâmia etc.

<sup>4</sup> Nesse contexto, a aristocracia seria a forma de governo adequada a Estados médios (em riqueza e em terras) e, por sua vez, a monarquia seria a adequada para Estados opulentos e de grande território.

período de quase 45 anos, aumentando o número de democracias eleitorais de cerca de 35 em 1970 para mais de 110 em 2014” (FUKUYAMA, 2015, p. 47).<sup>a</sup>

Com a constitucionalização das democracias no século XX, a democracia tornou-se fundamento de legitimação popular de um Estado, bem como de limitação do exercício da política e norma jurídica orientadora de todas as suas ações e finalidades públicas, sendo, dessa maneira, considerada indispensável para a construção e consolidação de direitos e, também, para a formulação e execução de políticas públicas. Assim, o exercício da democracia passou a atrelar-se à efetividade da Constituição. Entretanto, este período, que deveria representar um reforço e, conseqüentemente, aumento da democracia pelo mundo, tem, pelo contrário, diante da complexidade da realidade social, demonstrado que ela está em crise.

Segundo a Organização das Nações Unidas (ONU), o mundo contemporâneo, constituído por 193 países, é não democrático. Nesse contexto, o *Democracy Index*, um dos principais indicadores internacionais sobre a democracia, o qual é publicado anualmente pela revista *The Economist*, evidenciou certa recessão democrática global:

[...] quase metade dos países do mundo podem ser considerados democracias de algum tipo, mas o número de “democracias plenas” diminuiu de 20 em 2015 para 19 em 2016. Em razão do conturbado processo eleitoral, os Estados Unidos da América (EUA) foram rebaixados de uma “democracia plena” para uma “democracia defeituosa” (THE ECONOMIST, 2016, tradução nossa).<sup>a</sup>

Convém explicar que o *Democracy Index* é o responsável por analisar 167 países com base em seu processo eleitoral e pluralismo, suas liberdades civis, seu funcionamento do governo, sua participação política e cultura política, realizando a classificação deles, alicerçado nos referidos parâmetros, em uma das cinco categorias seguintes: regime autoritário, regime híbrido, regime democrático, democracia defeituosa e democracia plena. Na América do Sul, conforme os dados de 2016, somente o Uruguai é reconhecido como uma democracia plena. Por sua vez, Bolívia e Venezuela são considerados regimes híbridos (autoritário-democrático). Já, os demais países – entre eles, o Brasil<sup>5</sup> – são catalogados como democracias defeituosas (THE ECONOMIST, 2017).<sup>b</sup> Desde já, deve-se observar que a democracia adjetivada como defeituosa acarreta um alargamento da percepção do que é democracia de fato.

---

<sup>5</sup> Antes do *impeachment* da presidenta Dilma, cujo processo teve duração de 02 de dezembro de 2015 a 31 de agosto de 2016, o Brasil já era considerado uma democracia defeituosa. O que aconteceu nos anos de 2015 e 2016 foram quedas em seu índice de 7.38 (com referência no ano de 2014) para 6.96 em 2015 e para 6.90 em 2016 (THE ECONOMIST, 2017).<sup>a</sup>

Por outro lado, há quem defenda que, apesar da democracia estar enfrentando uma “era de desilusão” (no sentido de que, conforme Fukuyama (2015, p. 18),<sup>b</sup> “o desempenho das democracias ao redor do mundo tem deixado a desejar nos últimos anos”), ela não se encontra, propriamente, em declínio:<sup>6</sup> “um olhar sobre o registro empírico sugere pouca ou nenhuma evidência de um recessão democrática” (LEVITSKY; WAY, 2015, p. 45).<sup>a</sup> Sugerem Levitsky e Way (2015, p. 56-57)<sup>b</sup> uma maneira alternativa de entender o século XXI, não como um colapso, mas sim como período no qual deve ser exaltada a resiliência da democracia, ao constatar que “ao longo da última década, vários acontecimentos mundiais representaram uma ameaça séria para novas democracias” e às democracias consolidadas:

Considerando que 23 países experimentaram uma melhora significativa em seus pontos no índice de democracia da Casa Branca entre 1999 e 2013, apenas oito sofreram um declínio significativo. Mesmo entre 2005 e 2013, o número de casos significativamente melhorados (10) excedeu o número de declinantes significativos (8). Além disso, a maioria dos declínios significativos não ocorreu em democracias, mas em regimes que já eram autoritários, como a República Centro-Africana, a Gâmbia, a Guiné-Bissau e a Jordânia. [...]. Embora seja certamente possível identificar casos de retrocessos democráticos, a existência de um número igual ou maior de avanços democráticos desmente qualquer noção de “colapso democrático” global (LEVITSKY; WAY, 2015, p. 47-48).<sup>c</sup>

Apesar das divergências sobre seu declínio ou resiliência, pode-se observar um esvaziamento da democracia no século XXI.

## **Problematização dos múltiplos fatores de esvaziamento da democracia no século XXI**

Qualquer país que formalmente reconheça-se ou que seja internacionalmente reconhecido como uma democracia, está enfrentando, contemporaneamente, o esvaziamento da democracia, em razão de diversas causas. Isso significa que a democracia é diretamente afetada pelos problemas da realidade contemporânea precisando dar respostas a eles, o que não tem conseguido, colocando em dúvida a possibilidade de sobrevivência de sua constituição. São, em linhas gerais, alguns dos fatores (de natureza autoritária) do esvaziamento da democracia no século XXI: “a entrega da gestão coletiva a ‘especialistas’, a terceirização das decisões, a burocratização

---

<sup>6</sup> Há quem defenda o declínio – e não, portanto, a resiliência – da democracia no século XXI: “Arch Puddington advertiu em 2006 sobre o crescimento de um ‘impulso contra a democracia’, caracterizou 2007 e 2008 como anos de declínio democrático e afirmou que a erosão democrática ‘acelerou’ em 2009 e descreveu a democracia global como ‘sob coação’ em 2010. Após um breve momento de otimismo durante a Primavera Árabe, a Casa Branca alertou sobre um ‘recoo democrático’ em 2012 e um ‘ressurgimento autoritário’ em 2013” (LEVITSKY; WAY, 2015, p. 45).<sup>d</sup>

dos partidos políticos, o governo de grandes empresas e a sobreposição da economia financeira sobre a realidade social” (MONEDERO, 2012, p. 79).<sup>a</sup>

Ainda, decorrentes do neoliberalismo, são outros motivos do esvaziamento democrático: a globalização (por acarretar a transterritorialização dos fluxos sociais do Estado nacional), a simplificação das complexidades sociais, os desenvolvimentos tecnológico e informacional, a queda da taxa de lucro, a tecnocracia da política, o terrorismo, a imigração, o déficit ambiental, a corrupção, entre outros (MONEDERO, 2009, p. 223-263).<sup>a</sup> Diante dessa perspectiva, pode-se dizer que o Estado assumiu o papel de ser apenas o legitimador dos interesses do capitalismo e dos partidos políticos.

Aprofunda Monedero (2012, p. 74)<sup>b</sup> que o esvaziamento da democracia é empiricamente perceptível, bem como local e global:

O vazio real da democracia, para além do olhar nostálgico de um passado idealizado, expressa-se, de maneira crua, na persistência ou no aumento das desigualdades, no fosso cada vez maior entre o Norte e o Sul, na devastação ambiental, no desemprego e na insegurança do emprego, na permanência de “áreas marrons”, onde o Estado não age e onde a violência urbana e a violência contra as mulheres é a norma, no oligopólio dos meios de comunicação, na ausência de reformas agrárias, na exclusão, na feminização da pobreza, no aumento das doenças, nas diferentes expectativas de vida em virtude da localização social e no acesso aos bens públicos, no aumento do orçamento da repressão e no compromisso da guerra como solução de conflitos. Em última análise, este vazio vincula-se a assuntos que têm a ver com o diferente lugar que se ocupa no âmbito da produção e da reprodução social, tanto nacional como internacional.

De imediato, convém destacar que muitas discussões sobre democracia partem do pressuposto de que os países são democráticos. Contudo, necessita-se desconstruir esse paradigma para que se incorpore a atual realidade em seu conceito e para que, então, consiga-se, de fato, o enfrentamento dos problemas sociais. Por exemplo, países da América Latina, com destaque para o Brasil, possuem alto índice de corrupção (em sentido amplo [BREI, 1996, p. 75])<sup>a</sup> e população despolitizada, sendo que grande parte dos cidadãos não possui uma vida digna. Assim, o imaginário da existência de uma democracia substancial somente faz com que essa situação se perpetue porque as medidas tomadas apenas mascaram interesses alheios enquanto vontade do povo sem encontrar soluções para o bem comum.

Também, importa mencionar que há ausência de representatividade de grande parte da população na política. Vive-se uma democracia esvaziada de povo (MAIR, 2007, p. 23).<sup>b</sup> Apesar de constituírem a maior parte da população, a média mundial de participação das mulheres nos parlamentos é ainda muito incipiente: 23,2%. Deve-se ressaltar que a participação de mulheres negras, em vários lugares do mundo, como nos

EUA e no Brasil, é ainda inferior ao das brancas (MULHERES INSPIRADORAS, 2017).<sup>a</sup> Por muito tempo, foi obstado às mulheres a condição de cidadãs ativas, uma vez que, entre tantos motivos, seu voto, historicamente, foi delegado. Desde então, criou-se o paradigma de que a política é uma carreira tipicamente masculina, o que urge ser desconstruído. Apesar do século XXI ser reconhecido como o da Revolução de Gênero, ainda prepondera a configuração patriarcal na sociedade (famílias heterossexuais, centradas no homem). O que se observa, portanto, é a colonização das mulheres porque ainda possuem condição subalterna perante os homens. Nessa configuração, não só as mulheres sofrem com falta de representatividade ou sub-representação, transgêneros, negros, pessoas portadoras de necessidades especiais, indígenas, entre outros, são uma minoria invisibilizada e esvaziada pela democracia moderna.

No mesmo sentido, como já referido, evidencia-se a existência de tensão/incompatibilidade entre a democracia e o capitalismo<sup>7</sup> (MONEDERO, 2012, p. 64).<sup>c</sup> Convém explicar que o capitalismo converte elementos que não são produtos dele em mercadorias, o que contribui para o esvaziamento da democracia. São os casos da natureza, do conhecimento, da vida dos trabalhadores e das famílias. Importa lembrar que o Estado social surgiu como resposta ao capitalismo, tentando democratizá-lo. As origens do Estado do Bem-Estar estavam vinculadas aos crescentes conflitos sociais gerados pela economia capitalista de caráter liberal, que propugnava a não intervenção do Estado nas atividades produtivas. Formou-se, assim, uma relação triangular entre Estado, mercado e sociedade (nesta configuração, retirava-se elementos do mercado para serem gestados pelo Estado – a hierarquia, portanto, era estatal) (MONEDERO, 2009, p. 223-263).<sup>b</sup>

Acabou acontecendo que o *Welfare State* entrou em crise impulsionado pelo neoliberalismo em decorrência, entre outros, da crise fiscal e da desorganização da classe trabalhadora. O modelo liberal de Estado que emergiu, infelizmente, deu somente respostas retóricas aos problemas do Estado Social na sua tentativa de superá-lo (MONEDERO, 2009, p. 260-263).<sup>c</sup> O Estado voltou a adotar o papel de mercantilizador.

---

<sup>7</sup> Nesse sentido, reflete Sartori (2008, p. 125):<sup>b</sup> “Na Segunda Guerra Mundial, triunfou a teoria economicista que sustenta que para transformar os regimes autocráticos em democracias faz falta um crescimento do bem-estar, e que o bem-estar traz consigo automaticamente a democracia. Em suma, a democracia depende do dinheiro e nasce com o dinheiro. É assim realmente?”. Para exemplificar o exposto, pode-se citar o caso da Troika em Portugal (cuja democracia, assim como no Brasil, é considerada de baixa intensidade), na qual os seus credores, agentes financeiros internacionais (tendo como representante principal o FMI), interviram no país, ainda que a pedido do presidente à época, e passaram a impor políticas econômicas que nem tinham sido votadas em eleição (e, portanto, não eram, propriamente, democráticas). Nesse caso, houve prevalência da economia sobre a democracia.

Nesse contexto, criou-se a ilusão da existência de uma democracia sem conflitos (o que não é democracia). Dessa forma, problemas sociais (como de renda, gênero, ecológicos, refugiados, saúde, emprego etc.) acabaram agravando-se, acarretando o aumento da desigualdade. Nessa senda, convém, ainda que retoricamente, questionar: como efetivar a democracia num mundo desigual?

Hodiernamente, vive-se a crise do Estado liberal atrelada à crise da democracia (MONEDERO, 2012, p. 69). Assim, problematiza Monedero (2012, p. 82)<sup>d</sup> que:

Em tempos de crise, a compatibilidade entre o capitalismo e a democracia retorna como uma pergunta. O financiamento da economia, a desregulamentação econômica e a capacidade de pressão de grandes empresas, são fatores que limitam a capacidade de gestão do Estado. Da mesma forma, a cartelização dos partidos políticos, a saturação audiovisual, o imaginário hegemônico consumista e a assunção pelas classes médias do “capitalismo popular” enfraqueceu o compromisso com os valores democráticos sociais do pós-guerra.

O esvaziamento da democracia está intimamente ligado, também, à proteção do meio ambiente.<sup>8</sup> Há incompatibilidade entre a democracia e o ambiente devido a vários fatores, tais como a lógica capitalista, o individualismo, a (ir)responsabilidade sobre o planeta Terra, a ciência e os valores ocidentais. Explica Monedero (2009, p. 272-275)<sup>d</sup> que o capitalismo industrial é incompatível com a sustentabilidade (em razão do consumismo, da ideia de necessidades ilimitadas etc.), acabando por converter a Terra e seus bens ambientais em mercadorias fictícias. Para o autor, isso resulta em degradação dos ecossistemas e da biosfera e em crises socioambientais, o que requer decrescimento.<sup>9</sup> Hoje, o aquecimento global afeta de forma não democrática as pessoas no mundo, sendo que, conforme os ditames da justiça socioambiental (ACSELRAD; MELLO; BEZERRA, 2009)<sup>a</sup> e de acordo com informações do relatório do Greenpeace (2016),<sup>10, a</sup> as vulneráveis são as que acabam por sofrer mais com suas consequências.

---

<sup>8</sup> Nas palavras de Sartori (2008, p. 133):<sup>c</sup> “O paradoxo é que o sistema econômico de mercado tem promovido, durante aproximadamente duzentos anos, a democracia liberal, enquanto que, agora, ameaça ela com uma aceleração descontrolada cuja implosão pode chegar a arrasar a democracia que havia criado. Um cataclismo climático e ambiental pode levá-la junto com todo o restante, inclusive a cidade livre. Porque o desenvolvimento não sustentável é também um desenvolvimento inaceitável que impõe um retorno àquele passado de pobreza que havíamos deixado para trás”.

<sup>9</sup> Nesse sentido, a solução sai da lógica capitalista. Decrescer, para a construção de uma democracia e de cidadania ecológica, é um projeto possível e necessário. Precisa-se reconhecer que “[...] há forma de crescimento diferente nos países empobrecidos”. Ainda, “necessita-se reduzir os níveis de consumo dos países desenvolvidos” (MONEDERO, 2009, p. 272; 303).<sup>e</sup>

<sup>10</sup> Apresenta o relatório “E agora, José? O clima mudou, a luz apagou, a água sumiu” do Greenpeace (2016, p. 04)<sup>b</sup> que: “o aquecimento global não significa apenas temperaturas mais quentes, mas principalmente a alteração de padrões de comportamento do clima, com impactos sobre a frequência de chuvas e ventos, por exemplo. Países como o Brasil são mais suscetíveis a essas alterações climáticas, já que possui uma parcela fundamental da sua economia baseada no uso de recursos naturais e na regularidade do clima, destacadamente em setores como a agricultura e a geração de eletricidade. [...] Do encarecimento dos alimentos da cesta básica aos impactos em transporte e infraestrutura urbana, não há dúvida de que a

Nesse sentido, convém refletir: a democracia pode ajudar a construir modelos de desenvolvimento compatíveis com o sistema ecológico do planeta? (CARDUCCI, 2017).<sup>b</sup>

Nesse contexto, importa referir que:

A natureza, urge reconhecer, não é uma mercadoria. Se a democracia do século XX difundiu a tese da abundância, a democracia do século XXI vai trabalhar com a tese da moderação. Esta nova concepção de democracia exige uma nova cultura que incorpore a frugalidade, um menor consumo de energia em todos os seus aspectos, o uso de fontes de energia limpa, maior austeridade em definitivo. E pensar com sabedoria o desenvolvimento tecnológico existente, pois ele tem sido conduzido sob uma lógica que tem se mostrado prejudicial para a sobrevivência da humanidade (MONEDERO, 2009, p. 299-300).<sup>f</sup>

Atualmente, na União Europeia, em realidade diferente da América Latina (e, por sua vez, do Brasil), o terrorismo, enquanto tática imoral violenta para dissuasão política, é o protagonista nas discussões sobre o esvaziamento da democracia. Os ataques terroristas que ocorrem há mais de uma década na Europa, tornaram-se mais frequentes nos anos de 2016 e 2017, contabilizando centenas de vítimas (por explosões, tiros, atropelamentos, entre outros). Múltiplas são as suas motivações (religiosa, desemprego etc.), bem como seu recrutamento é difuso, o que dificulta o seu combate. Para tornar o cenário ainda mais complexo, o continente europeu está sofrendo intenso fluxo migratório (tanto de forma legal quanto ilegal) da Síria e da região norte da África, o que preocupa as autoridades (policiais, administrativas, legislativas e judiciárias), pois há dificuldade de alocação de todas essas pessoas, bem como existe o receio de que, entre elas, possam haver terroristas. A insegurança faz com que medidas autoritárias sejam tomadas. Assim, faz-se necessário pensar em relação às limitações da democracia moderna: é ela capaz de dar respostas ao terrorismo?

Da mesma forma, vive-se sob uma ameaça diária de guerra nuclear<sup>11</sup> que deixa clara as fragilidades da democracia. Os lançamentos de mísseis pela Coreia do Norte em direção ao Japão (com promessa de bomba de hidrogênio a ser lançada no mar do Pacífico), aliado dos EUA, bem como as ameaças do líder norte-coreano Kim Jong-un de

---

população mais pobre é a primeira a sentir as alterações. Serão os brasileiros em pior situação econômica e social justamente os que mais sofrerão”.

<sup>11</sup> Paul Rogers (2017, “Conclusion”, par. 1)<sup>a</sup> publicou no *Global Security Briefing* do *Oxford Research Group* que “[...] *the Trump White House and his administration is already putting far more emphasis on military thinking and options, there really is a risk that in the coming months the decision may be taken to undertake pre-emptive military action against North Korea’s warhead and missile production facilities. This is a highly unwelcome and potentially disastrous prospect but Trump has said that North Korea has to curb its ambitions*”. Em tradução livre: “a Casa Branca de Trump e sua administração já estão dando muita ênfase no pensamento e nas opções militares, existe o risco de que, nos próximos meses, a decisão possa ser tomada para empreender ações militares preventivas contra as unidades de guerra e de mísseis da Coreia do Norte. Esta é uma perspectiva altamente desagradável e potencialmente desastrosa, mas Trump disse que a Coreia do Norte tem que conter suas ambições”.

ataque a Guam (território norte-americano na Micronésia), tem colocado a comunidade internacional em alerta. O perigo de combate é potencializado quando se tem um líder autoritário (Kim Jong-un) de um lado e outro presidente (Trump) que possui grande potencial bélico em seu poder e que afirma categoricamente que está pronto para um possível conflito armado, inclusive nuclear. O presidente dos Estados Unidos da América (EUA), Donald Trump, já impôs sanções, com base no conjunto de sanções aprovadas, em 11/09/2017, pelo Conselho de Segurança da ONU, ao comércio de seu país com a Coreia do Norte, as quais foram consideradas cruéis, imorais e desumanas pelo líder norte-coreano Kim Jong-un.

Desde a sua eleição, em novembro de 2016, Trump, que possui perfil militar, conservador e polêmico – em razão da descoberta de sua relação com o governo russo (inclusive, com o compartilhamento de informações altamente secretas estatais), das suas reiteradas tentativas de obstruir a sua investigação pela justiça (em encontros com o FBI), dos vários processos que responde por assédio sexual, entre outros – tem colocado a democracia norte-americana, até então considerada plena/de alta intensidade, em xeque (sendo agora classificada como defeituosa/de baixa intensidade), podendo, inclusive, por meio de processo de *impeachment* (processo político), que nunca aconteceu nos EUA, ser destituído do poder. A república democrática federal norte-americana, um dos grandes paradigmas democráticos, demonstra, conforme o *Democracy Index*, sinais de esvaziamento.

Na América Latina, as ameaças à democracia diferenciam-se da União Europeia e, em linhas gerais, também do restante do mundo. Enquanto assuntos como terrorismo, imigração e guerra nuclear são, no momento, as principais preocupações no Hemisfério Norte, a América Latina, por sua vez, tem que lidar com corrupção, com ilegalidades, com violência etc. Assim como a Venezuela, apontada por possuir supostamente um governo ditatorial que se diz democrático, o Brasil é divulgado, em razão, entre outros, da Lava Jato, diuturnamente, na mídia internacional, como exemplo do esvaziamento ou, até mesmo, da ausência de democracia na América Latina. Recentemente, Jorge Glas, vice-presidente do Equador foi preso por ter sido acusado de receber propina da empresa brasileira Odebrecht. Ainda, a procuradora-geral da venezuelana, Luisa Ortega Díaz, foi destituída pela Assembleia Nacional Constituinte, por informar envolvimento do presidente do país, Nicolás Maduro, no esquema de pagamentos de propina realizado pela empreiteira Odebrecht.



Apresentado de forma geral o esvaziamento da democracia, percebe-se que seu atual modelo – em crise e desiludido – necessita ser repensado de forma sistêmica (com a redefinição de seu conceito e de suas práticas) – o que perpassa pela discussão de sua politização e redemocratização.

### **A democratização da pós-democracia e a politização da política: a importância do conflito**

Perante a problematização dos múltiplos fatores de esvaziamento da democracia no século XXI, pode-se dizer que se está diante do fim da política, o que requer pensar alternativas para a construção de uma pós-política e de uma pós-democracia. No que concerne à reinvenção da democracia, deve-se entender que uma pós-democracia não trata de “[...] uma ideia nostálgica que torna possível o retorno ao passado, mas sim da (re)criação de uma ‘pós-democracia’ que entenda que não há possibilidade de recuperar a regra da maioria sem recuperar o conflito” (MONEDERO, 2012, p. 89).<sup>e</sup> Portanto, há uma relação intrínseca entre política, democracia e conflito que foi esvaziada e que é um dos fatores da crise democrática do século XXI: “remova-se o conflito de uma sociedade e a política desaparecerá” (MONEDERO, 2012, p. 79).<sup>f</sup>

A própria definição de política, que se reflete na democracia, é o potencial conflitivo, como bem explicita Monedero (2012, p. 79):<sup>g</sup>

Entender que o que define a política é o potencial conflito (e os desvios de obediência) não é apostar pela desordem constante: é entender que nos grupos humanos, em tanto quanto haja desigualdades, a tensão política sempre vai ser protagonista. É assim como podemos definir a política: como aquela esfera do social ligada à definição e à articulação de metas coletivas de cumprimento obrigatório. É político o que afeta o coletivo de maneira imperativa. É consenso e dissenso. Algo essencial à vida social dos seres humanos, à sua condição de *zoon politikon*, o fato de que somos indivíduos, mas só sobrevivemos no grupo. A política é *polis* (a cidade presente) e *polemos* (a cidade a construir), objetivos comuns e coação. Mas a essência da política, o movimento, seu motor dialético, é o conflito motivado pelas vontades confrontadas. Sem conflito e poder, não podemos falar de política. O político implica em probabilidade de obediência e em certeza do uso da força para alcançá-la em última instância. Assim, por quase 200 anos, tem-se entendido política e Estado como sinônimos (embora agora sabemos que o Estado já não esgota o político). Assim, podemos entender mais claramente a diferença entre “a política” e “o político”. Trata-se de um *continuum* em cuja uma das extremidades estaria “a política” – como substantivo –, entendida como esses momentos em que toda a coletividade se vê envolta na definição e articulação de objetivos comuns, e, a partir daí, em gradação descendente, chega-se à outra extremidade, na qual se localiza “o político” –, agora como adjetivo, entendido como todo aquele concreto e cotidiano ligado à gestão de assuntos comuns obrigatórios.

Nesse contexto, a percepção social moderna de conflito tem um viés negativo (e, na verdade, ele é positivo).<sup>12</sup> Diante disso, o conflito – na política e na democracia – foi neutralizado pela “despolíticação da política”, passando-se a dar prevalência à “eficiência administrativa”. Nas palavras de Monedero (2012, p. 74-75):<sup>h</sup>

A teoria liberal demonstra-se simpática e amável em relação à política e à democracia, mas, na verdade, não o é, uma vez que foi responsável pela “despolíticação da política”. [...] a democracia, como uma forma de governo na qual os interesses de todo o povo são atendidos publicamente, sendo o mesmo povo parte do processo de decisão, tem mantido desde a Revolução Francesa uma teoria e uma prática divergentes. Todo o *corpus* liberal construído em nome da liberdade e contra o absolutismo monárquico durante os séculos XVII, XVIII e XIX lutou constantemente contra a “aristocratização” da burguesia e a restrição das liberdades, uma vez que esta se converteu em classe hegemônica. [...] A burguesia como classe em ascensão construiu o mito do progresso e, com ajuda de sua visão positiva da natureza humana – contrária ao pessimismo antropológico que dá primazia à política –, fez do conflito algo que era preciso banir. Isso atrelada a outros fatores acarretou [...] a “despolíticação” da política, isto é, a conversão da política em um campo supostamente neutro no qual uma gestão administrativa eficiente deveria eliminar as lutas entre os diferentes grupos.

Convém destacar que não é possível a democracia sem a politização. Faz-se imperioso politizar o despolitizado (isto é, tudo aquilo que não se importa com o coletivo) em busca de emancipação. Para tanto, deve-se “politizar sem cair no totalitarismo; respeitar a condição individual sem alimentar a falta de solidariedade e egoísmo. Politizar para reconstruir a democracia com as novas realidades do século XXI”. (MONEDERO, 2012, p. 78-79).<sup>i</sup>

Com base no exposto, passa-se ao estudo do conceito de democracia.

## **A (in)definição do conceito de democracia e a qualidade democrática**

Cada conceito possui uma história. Há, portanto, conexão temporal entre as circunstâncias e a formulação dos conceitos de democracia (KOSELLECK, 2004, p. 30).<sup>b</sup> No século XX, em vários países de diferentes continentes (como na América Latina, na África, na Ásia, na Europa, entre outros) a democracia perdeu seu lugar perante a

---

<sup>12</sup> A América Latina também buscou a neutralização do conflito na democracia: “Entre os anos de 1985 a 2004, a América Latina viu que treze presidentes deixaram o cargo prematuramente: Raúl Alfonsín (Argentina); Jean-Bertrand Aristide (Haiti); Joaquín Balaguer (República Dominicana); Abdalá Bucaram (Equador); Fernando Collor de Mello (Brasil); Raúl Cubas (Paraguai); Alberto Fujimori (Peru); Jamil Mahuad (Equador); Carlos Andrés Pérez (Venezuela); Fernando de la Rúa (Argentina); Gonzalo Sánchez de Lozada (Bolívia); Jorge Serrano (Guatemala); e Hernán Siles Zuazo (Bolívia). Este grupo sofreu a indignidade da remoção antecipada por meio de impeachment ou demissão forçada, às vezes sob circunstâncias de instabilidade que ameaçaram a própria democracia constitucional - como no caso de golpes militares. Enquanto os latino-americanos ainda apoiam amplamente a democracia, estão cada vez mais insatisfeitos com o desempenho de seus governos democráticos. É hora de considerar a mudança de modelos constitucionais que promovam o conflito ao invés de formas mais consensuais de fazer política” (VALENZUELA, 2004, p. 08).<sup>a</sup>

insurgência de regimes autoritários. Dessa forma, desde a década de 90, mesmo com o movimento de democratização, houve “a persistência de velhas práticas e estilos políticos pouco condizentes com a democracia imaginada” (IAZZETTA, 2013, p. 140).<sup>a</sup> Nesse contexto, “para a maior parte do mundo, a democracia tem sido um fenômeno infrequente ou recente”, o que tem acarretado a aplicação inadequada do seu conceito (IAZZETTA, 2013, p. 140).<sup>b</sup>

Assim, evidencia-se uma “proliferação de fórmulas conceituais alternativas de democracia [gerais], incluindo uma surpreendente quantidade de subtipos de democracia com adjetivos [específicos]” (COLLIER; LEVITSKY, 1998, p. 106-108).<sup>13, a</sup> É o que se denomina de adjetivação da democracia.

Sobre esse assunto, expõe Monedero (2012, p. 81)<sup>j</sup> que:

Quando a “democracia liberal” tornou-se “liberalismo democrático”, quando o “governo do povo” foi substituído pela “política do governo”, começou a haver um mal-estar que tomou forma na sua linguagem política. Essas carências substantivas da democracia tentaram ser resolvidas com adjetivos. Então, começou-se a falar de “défice democrático” e acompanhar o termo “democracia” com qualificações como “de baixa intensidade”, “incompleta”, “incerta”, ou, na exacerbação do paradoxo, “autoritária”. Na expressão de Boaventura de Sousa, estamos diante de sociedades formalmente democráticas e socialmente fascistas. Com nome de democracia, porém com práticas totalitárias que são medidas em uma exclusão que pode alcançar mais de metade da população.

Convém informar que um regime é “considerado democrático em relação a uma definição procedimental mínima” (COLLIER; LEVITSKY, 1998, p. 106-108).<sup>c</sup> Deve-se atentar para o fato de que esse *standard* é dado por indicadores internacionais dominantes que se baseiam na democracia liberal. Um dos maiores desafios, diante do exposto, é que a qualidade democrática não seja, apenas, mais uma adjetivação da democracia, uma vez que nos países latino-americanos ainda há ausência de qualidade democrática. Nesse sentido, para a investigação da “democraticidade da democracia”, a grande pergunta é: “quão democráticas são as nossas democracias?” (IAZZETTA, 2013, p. 140).<sup>c</sup>

---

<sup>13</sup> São exemplos de adjetivação da democracia: a democracia parlamentar, a democracia multipartidária, a democracia federal, a democracia presidencialista, a democracia de baixa intensidade, a democracia bipartidista, a democracia de sufrágio limitado, a democracia de fachada etc. Todos esses são subtipos democráticos, ao mesmo tempo que cada um deles considera-se um tipo particular de democracia. Faz-se importante ressaltar que há subtipos que não são exemplos plenos da democracia, sendo considerados exemplos incompletos dela. Nesse sentido, deve-se prestar atenção que “os subtipos construídos desta maneira podem levar o estudioso a cair no estiramento conceitual, pois faz supor que os casos em discussão são de fato democracias. Se o caso que se está estudando não chega a ser plenamente democrático, o emprego desses subtipos como ferramenta de diferenciação conceitual pode não ser apropriado. Os analistas buscam, assim, conceitos que distingam *graus* de democracia além de identificar *tipos* de democracia” (COLLIER; LEVITSKY, 1998, p. 106-108).<sup>b</sup>

Para estabelecer-se a qualidade de algo, precisa-se possuir condições de mensurá-la (quantitativa e/ou qualitativamente) segundo determinados padrões. Então, surgem os desafios: “como deve-se avaliar uma democracia? Quais são os aspectos e dimensões da vida democrática que são suscetíveis de tal avaliação?” (IAZZETTA, 2013, p. 142).<sup>d</sup>

Faz-se importante explicar que a qualidade da democracia é um conceito que deriva da própria democracia (ou seja, “do objeto que ela qualifica”), o que exige “um conceito de democracia claramente especificado e que se ajuste à ideia de qualidade de democracia” (IAZZETTA, 2013, p. 142).<sup>e</sup> Acontece que a democracia é um conceito aberto e em construção, sendo da sua natureza política a conflituosidade (ou o controvertimento), de forma que sua definição, por possuir carga subjetiva e ideal, não será sempre consensual ou completa. Em outras palavras, há uma indefinição inerente à definição de democracia. Nesse sentido, diz-se que “há dois elementos que distinguem o conceito de democracia: seu caráter essencialmente debatível (ou disputável) e sua inevitável variabilidade” (IAZZETTA, 2013, p. 142),<sup>f</sup> os quais estão estritamente relacionados com a qualidade da democracia.

A qualidade da democracia, que carrega em si as (in)definições da democracia, é, da mesma forma, um conceito complexo e multidimensional. Nessa perspectiva, deve-se atentar que:

Há uma distinção que deve ser levada em consideração entre os dois principais conceitos de qualidade da democracia que frequentemente se sobrepõem entre si. De uma parte, a qualidade entendida como “qualidade”, identidade própria, variante singular ou diferença específica, que permite distinguir uma democracia determinada como qualitativamente distinta das demais depois de ter sido classificada na mesma árvore hierárquica, genealógica ou, ao menos, tipológica, correspondente ao gênero universal dos regimes democráticos. Classificação que pode dizer respeito a diversos critérios: institucionais (democracias parlamentares, presidenciais, majoritárias, plebiscitárias...), cultural (democracias anglo-saxônicas, nórdicas, latinas...), geográficas (democracias ocidentais, europeias, americanas, áfricas, orientais, asiáticas...), etc. De outra parte, a qualidade entendida como “qualificação”, avaliação técnica, grau de perfeição, nível de excelência ou de valoração moral, em uma escala quantitativa que varia do bem (máxima pontuação de valor positivo), qualidade tipicamente atribuída às democracias mais antigas e desenvolvidas, às que se supõe de alta qualidade (as anglo-saxônicas, as nórdicas), ao mal (máxima pontuação de valor negativo), como quando se fala de democracias defeituosas, imperfeitas ou de baixa qualidade, o que somente se atribui às democracias mais recentes, menos desenvolvidas ou em vias de institucionalização e de consolidação pendente (como as democracias latinas, asiáticas ou africanas). Para avaliar essas qualificações necessita-se comparar entre si as distintas qualidades, o que nem sempre resulta possível, pois falta dispor de uma vara de medir homogênea e compatível, que é o instrumento metodológico (de comparação e avaliação da qualidade das democracias). No geral, avalia-se as demais democracias comparando-as com as precursoras anglo-saxônicas e nórdicas, o que é uma falácia, porque assim estas atuam como juiz e parte. [...]. Para ordenar tão confusa ambiguidade faz falta essa vara de

medir que sirva de guia orientador e proporcione algum critério autorizado de comparação e avaliação (CALVO, 2010, p. 32).<sup>a</sup>

Hodiernamente, entende-se que são três as dimensões da qualidade da democracia que lhe dão significação: procedimentos (regras), conteúdos (direitos) e resultado (políticas públicas) (CALVO, 2010, p. 32).<sup>b</sup> Segundo essa lógica, a qualidade democrática, enquanto um método, não é composta somente por elementos procedimentais (pois eles são insuficientes), necessitando-se avaliar seu conteúdo e seus resultados (IAZZETTA, 2013, p. 142-143).<sup>14, g</sup>

Nessa linha de raciocínio, com base no modelo de análise de Calvo (2010, p. 32-44),<sup>c</sup> são os seis elementos que necessitam ser observados para que se alcance a qualidade da democracia: a legalidade ou o império da lei; a responsabilidade ou *accountability* (prestação de contas vertical e horizontal); o respeito às liberdades sociais e políticas ou à autonomia pessoal; a igualdade ou a justiça social (por meio da implementação de políticas públicas); a responsividade ou o serviço público; a legitimidade ou a confiança cívica em relação à democracia.

Nesse sentido, associando as três dimensões da qualidade da democracia (procedimentos normativos, retorno real [ou conteúdo] e satisfação das expectativas dos cidadãos [ou resultados]) com seus seis elementos, explica Calvo (2010, p. 34):<sup>d</sup>

[...] a primeira dimensão de qualidade da democracia no que diz respeito a procedimentos é avaliada mediante dois parâmetros relacionados entre si: o princípio da legalidade (*rule of law* ou o império das leis) e a responsabilidade (ou *accountability*). A segunda dimensão da qualidade da democracia em relação a conteúdos é mensurada considerando dois valores fundamentais da democracia: a igualdade e a liberdade. A terceira dimensão de qualidade de democracia, no que se refere aos resultados, deve ser apreciada com base em outros dois princípios valorativos: da responsividade (*responsiveness* ou resposta às demandas cidadãos) e de legitimidade (percepção cidadã de confiança e satisfação com a democracia).

Nesse contexto, é a representação gráfica da relação das dimensões da qualidade democrática com seus elementos:

---

<sup>14</sup> Por exemplo, “para que o princípio democrático seja efetivo e real, não é necessário que os cidadãos votem mais vezes, mas sim devem as instituições responsáveis por sua representação e manifestação de vontade fazê-las realmente e não pelo fato de somar votos que lhes permitam chegar ao poder. Em caso contrário, desvirtua-se o princípio democrático e deixa-o vazio de conteúdo” (RAMIRO, 2012, p. 358).<sup>a</sup>

**Figura 1:** Hexágono da qualidade democrática:



Abaixo segue quadro que aprofunda os elementos hexagonais da qualidade da democracia:

**Quadro 1:** Os aspectos negativos e positivos dos seis elementos que compõem a qualidade democrática:

TABELA DE QUALIDADES DEMOCRÁTICAS		
<b>LEGALIDADE</b> <i>Império da lei</i>	Incumprimento legal Impunidade das autoridades Tolerância cidadã	Segurança jurídica Igualdade perante a lei Promotorias de Justiça Penal
<b>RESPONSABILIDADE</b> <i>Accountability</i>	Monopólio das decisões Arbitrariedade discricional Irresponsabilidade dos decisores	Sanção eleitoral do poder Autoridades independentes Controle civil do poder
<b>LIBERDADE</b> <i>Autonomia pessoal</i>	Restrição de liberdades Sujeição ou dependência Dominação ou submissão	Políticas de empoderamento Políticas de proteção social Redes de serviços sociais
<b>IGUALDADE</b> <i>Justiça social</i>	Pobreza, segregação Discriminação negativa Exclusão social	Igualdade de oportunidades Discriminação positiva Mediação intercultural
<b>RESPONSIVIDADE</b> <i>Serviço público</i>	Corporativismo, clientelismo Patrimonialização do poder Absentismo cidadão	Democracia deliberativa Participação cidadã Mobilização reivindicativa
<b>LEGITIMIDADE</b> <i>Confiança cívica</i>	Escândalos midiáticos Confrontação polarizada Descrédito da democracia	Avaliação de qualidades Transparência informativa Comunicação verdadeira

**Fonte:** Elaborada por Calvo (2010, p. 44).

Ainda, a qualidade democrática, inserida no contexto de esvaziamento da democracia no século XXI, é complexa e tem relação com diferentes temas: igualdade de capacidades, questões de gênero, (in)cumprimento do contrato social, acesso a bens básicos, direitos civis e suas garantias, representação política (especialmente das minorias que são sub-representadas), direitos trabalhistas e previdenciários, capital e densidade social, partidos políticos, compromissos internacionais, participação popular, comportamento humano, pluralismo de informações, acesso à justiça, soberania econômica e alimentar etc. (MONEDERO, 2009, p. 270).<sup>g</sup>

A democracia com qualidade exige um Estado de Direito verdadeiramente democrático que assegure direitos políticos, liberdades civis e mecanismos de responsabilidade que, por sua vez, afirmem a igualdade política de todos os cidadãos e limitem possíveis abusos do poder do Estado.

Nessa senda, convém apresentar que o atual conceito mais difundido de democracia é o de democracia liberal, o qual, em relação à qualidade democrática, não possui alta intensidade em relação à preponderância de aspectos positivos, uma vez que possui significado hegemônico (único e universal), importando-se demasiadamente com a forma procedimental visando a legitimação de governos. Sua formatação decorreu da Europa no período entre guerras, tendo como principal evento a derrocada da União Soviética que passou a marcar a dominação do modelo econômico capitalista e do ideal político de direita no mundo (“elitismo democrático”). Esse modelo de democracia caracteriza-se por homogeneizar a organização da sociedade, sendo hostil, então, à participação ativa dos cidadãos na política (SANTOS; AVRITZER, 2003, p. 50).<sup>a</sup>

Para tornar ainda mais complexo esse cenário, a teoria e a prática democrática conflitam-se, pois o modelo hegemônico não responde às realidades de muitos locais, como é o caso da América Latina. Na América Latina, inclusive, é comum os regimes democráticos em âmbito nacional coexistirem com regimes subnacionais antidemocráticos. Diante desse contexto, surge a necessidade de emergência de uma democracia contra hegemônica, que seja plural e *glocal* (ou seja, a democracia não precisa ter, apenas, uma forma e deve fortalecer a articulação entre o global e o local). Essa alternativa transcende o pensamento eurocêntrico e o colonialismo cultural, demonstrando que se necessita romper com o modelo global ocidental de racionalidade científica como única forma de conhecimento (SANTOS; AVRITZER, 2003, p. 43-60).<sup>b</sup>

Sobre a democracia em concepção não hegemônica, são as palavras de Santos e Avritzer (2003, p. 51; 56):<sup>c</sup>

[...] a democracia não constitui um mero acidente ou uma simples obra de engenharia institucional. A democracia constitui uma nova gramática histórica. Não se trata [...] de pensar as determinações estruturais para a constituição dessa nova gramática. Trata-se, sim, de perceber que a democracia é uma forma sócio histórica e que tais formas não são determinadas por quaisquer tipos de leis naturais. [...] A democracia, nesse sentido, sempre implica ruptura com tradições estabelecidas e, portanto, a tentativa de instituição de novas determinações, novas normas e novas leis. É essa a indeterminação produzida pela gramática democrática, em vez apenas da indeterminação de não saber quem será o novo ocupante de uma posição de poder. [...]. Nos processos de redemocratização, junto com a ampliação da democracia ou da sua restauração, houve também um processo de redefinição do seu significado cultural ou da gramática social vigente.

Entretanto, a transição entre paradigmas (de uma democracia hegemônica para uma democracia não hegemônica) não ocorre de forma imediata, pois há um interregno temporal – sendo este, até mesmo, semi-invisível (BAUMAN, 2012, p. 49-56).<sup>a</sup> É possível e necessária uma revolução científica da democracia. Nesse sentido, a semântica dos conceitos explica que as palavras podem permanecer enquanto os seus significados mudam (KOSELLECK, 2004, p. 30).<sup>15, c</sup>

Convém explicar ainda que a democracia possui um conceito aberto e variável se interpretada abstratamente, isto é, apartada de uma Constituição. É a norma fundamental de um Estado que estabelecerá e definirá a sua forma de governo e a(s) sua(s) prática(s). Portanto, a Constituição é a base positivada e racional da política e da democracia. Contudo, “mesmo entre países democráticos, as constituições diferem em pontos importantes” (DAHL, 2001, p. 48).<sup>a</sup>

Desde o século passado, quando a democracia se insurgiu como um fenômeno de transição, de transformação dos regimes políticos no mundo, realiza-se a análise constitucional das democracias – ou seja, busca-se a relação entre as regras constitucionais e os processos políticos (uma vez que a política é considerada um processo jurídico). Contudo, foi somente no século XXI que a democracia, além de pressuposto de legitimação popular e de limitação do exercício do poder estatal, passou a ser considerada um método democrático, o que levou à ampliação de seu escopo para a averiguação de questões procedimentais, institucionais, entre outras (CARDUCCI, 2017).<sup>c</sup>

---

<sup>15</sup> “Há quatro possibilidades para analisar a troca recíproca dos conceitos e das circunstâncias: 1. O significado da palavra, bem como as circunstâncias permanecerem sincrônica e diacrônica constantes. 2. O significado da palavra permanece constante, mas as circunstâncias mudam, afastando-se do seu antigo significado. A realidade assim transformada deve ser novamente conceituada. 3. O significado da palavra muda, mas a realidade anteriormente apreendida por ele permanece constante. Portanto, a semântica deve encontrar uma nova forma de expressão, a fim de ajustar fielmente a esta nova realidade. 4. As circunstâncias e o significado das palavras desenvolvem-se separadamente, cada um por seu lado, de modo que a correspondência inicial não pode ser mantida por mais tempo. Somente através dos métodos da história conceitual é possível então reconstruir as realidades que costumavam corresponder com os conceitos” (KOSELLECK, 2004, p. 31).<sup>d</sup>



Deve-se considerar que “[...] a realizabilidade da democracia, [orientada segundo diretivas axiológicas e normativas,] tem como exigência necessária e inarredável a efetividade da Constituição, o respeito à Constituição, o acato da força normativa de suas regras e princípios” (ESPÍNDOLA, 2003, p. 6).<sup>a</sup> Assim, desrespeitar a democracia é desrespeitar a Constituição e vice-versa (ESPÍNDOLA, 2003).<sup>b</sup> Nesse contexto, o Brasil reconhece-se constitucionalmente como uma república federativa presidencialista democrática, formatada num Estado Democrático de Direito, pois cria o Direito e submete-se a ele. Contudo, a instabilidade política no país – cujo governo, inclusive, passou recentemente por um processo de *impeachment* – tem colocado em risco a democracia e, até mesmo, a Constituição (havendo, inclusive, receio de intervenção militar), o que tem gerado discussões e propostas (nem sempre democraticamente adequadas) de reformas políticas.

## **Conclusão**

Em resposta à problemática deste trabalho, confirma-se a hipótese introdutoriamente apresentada, pois verifica-se que a democracia, apesar da sua resiliência, encontra-se em crise e esvaziada por múltiplos fatores. As tradições políticas liberal (baseada no individualismo e na divisão de poderes) e a democrática (fundamentada na soberania popular e na igualdade) juntaram-se, dando origem ao liberalismo democrático. Contudo, o capitalismo não é compatível com a democracia. As crises econômicas, que são elementos cíclicos da economia capitalista, ocasionam a renúncia dos conteúdos emancipadores da tradição democrática.

A democracia é um processo histórico e cultural. Assim não há um único modelo e significado de democracia em todos os Estados. A necessidade de adjetivar ou multiadjetivar a democracia decorre das deficiências de sua definição. A democracia de baixa intensidade refere-se às democracias que tem que responder a menos conteúdos e, cada vez mais, a procedimentos mecanizados e distantes da participação popular. Necessita-se de democracias com qualidade. Nessa senda, reinventar a democracia passa por considerar: os direitos das minorias, as questões relacionadas à vida e à dignidade, os mecanismos de participação popular, os problemas ambientais, a proteção aos migrantes, um novo contrato social para o povo, os direitos sociais, uma mudança da lógica neoliberal, entre tantas outras importantes demandas.

Logo, o cenário para a construção de uma pós-política – que implicará, consequentemente, em mudanças nas Constituições e/ou em sua aplicabilidade – que tenha como pressuposto a qualidade da democracia, rompendo com os conceitos e indicadores internacionais hegemônicos e dominantes, diante da globalização e do neoliberalismo, é complexo, mas possível. O século XXI não é o fim da democracia, nem mesmo no Brasil, que desde o processo de *impeachment* presidencial, ocorrido em agosto de 2016, apresenta-se em grave crise, sendo, pelo contrário, o momento necessário para a discussão de sua crise, de seu conceito e de sua qualidade.

## Referências

ACSELRAD, Henri; MELLO, Cecilia Campello do Amaral; BEZERRA, Gustavo das Neves. *O que é justiça ambiental*. Rio de Janeiro: Garamond, 2009.<sup>a</sup>

BAUMAN, Zygmunt. Times of interregnum. *Ethics & Global Politics*, Estocolmo, v. 5, n. 1, p. 49-56, 2012. [CrossRef](#).<sup>a</sup>

BREI, Zani Andrade. Corrupção: dificuldades para definição e para um consenso. *Revista de Administração Pública*, Rio de Janeiro, v. 30, n. 1, p.64-77, fev. 1996. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rap/article/view/8128>. Acesso em: 23 set. 2017.<sup>a</sup>

CALVO, Enrique Gil. Um exágono de calidad democrática. *Claves de Razón Práctica*, Madrid, n. 200, p. 32-44, mar. 2010.<sup>a, b, c, d</sup>

CARDUCCI, Michelle. *Corso online Analisi Costituzionale della Democrazia*. 2017. Disponível em: <http://www.pluriversus.net/video-corsi/>. Acesso em: 5 jun. 2017.<sup>a, b, c</sup>

COLLIER, David; LEVITSKY, Steven. Democracia con adjetivos: innovación conceptual en la investigación comparativa. *Ágora Cuadernos de Estudios Políticos*, Buenos Aires, n. 8, p. 99-122, 1998.<sup>a, b, c</sup>

DAHL, Robert A. *Sobre a democracia*. Brasília: Universidade de Brasília, 2001.<sup>a</sup>

ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. Democracia, Constituição e princípios constitucionais: notas de reflexão no âmbito do Direito Constitucional brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná*, Curitiba, v. 38, p. 05-17, jun. 2003. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/viewFile/1757/1454>. Acesso em: 24 set. 2017.<sup>a, b</sup>

FUKUYAMA, Francis. Por que o desempenho da democracia tem sido tão ruim? *Journal of Democracy em Português*, São Paulo, v. 4, n. 2, p.47-62, out. 2015. Disponível em: [http://www.plataformademocratica.org/Arquivos/JD-v4\\_n2\\_03\\_Por\\_que\\_o\\_desempenho\\_da\\_democracia\\_tem\\_sido\\_tao\\_ruim.pdf](http://www.plataformademocratica.org/Arquivos/JD-v4_n2_03_Por_que_o_desempenho_da_democracia_tem_sido_tao_ruim.pdf). Acesso em: 18 set. 2017.<sup>a, b</sup>

GREENPACE. *E agora, José?: O clima mudou, a luz apagou, a água sumiu*. São Paulo: Greenpace Brasil, 2016. Disponível em:

[http://www.greenpeace.org/brasil/Global/brasil/documentos/2016/E\\_Completo.Greenpeace.Brasil.pdf](http://www.greenpeace.org/brasil/Global/brasil/documentos/2016/E_Completo.Greenpeace.Brasil.pdf). Acesso em: 06 jan. 2018.<sup>a, b</sup> agora, José.

IAZZETTA, Osvaldo. Democracia, calidad de la democracia y democratización. *Revista Debates*, Porto Alegre, v. 7, n. 1, p. 139-150, jan./abr. 2013. Disponível em: <http://seer.ufrgs.br/index.php/debates/article/view/33463/24045>. Acesso em: 23 set. 2017.<sup>a, b, c, d, e, f, g</sup>

KOSELLECK, Reinhart. Historia de los conceptos y conceptos de historia. *Ayer*, Madrid, n. 53, p. 27-45, 2004. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/41325249>. Acesso em: 20 set. 2017.<sup>a, b, c, d</sup>

LEVITSKY, Steven; WAY, Lucan. The myth of democratic recession. *Journal Of Democracy*, Washington, v. 26, n. 1, p. 45-58, jan. 2015. Disponível em: <https://www.journalofdemocracy.org/article/myth-democratic-recession>. Acesso em: 18 set. 2017.<sup>a, b, c, d</sup>

MAIR, Peter. ¿Gobernar el vacío? El proceso de vaciado de las democracias occidentales. *New Left Review*, Madrid, NLR 42, p. 22-46, jan./fev. 2007. Disponível em: [http://newleftreview.es/article/download\\_pdf?id=2643&language=es](http://newleftreview.es/article/download_pdf?id=2643&language=es). Acesso em: 22 set. 2017.<sup>a, b</sup>

MONEDERO, Juan Carlos. *El gobierno de las palabras: politica para tiempos de confusión*. Madrid: Fondo de Cultura Económica de España, 2009.<sup>a, b, c, d, e, f, g</sup>

MONEDERO, Juan Carlos. ¿Posdemocracia? Frente al pesimismo de la nostalgia, el optimismo de la desobediencia. *Nueva Sociedad*, Buenos Aires, n. 240, p. 68-86, jul./ago. 2012. Disponível em: <http://nuso.org/articulo/posdemocracia-frente-al-pesimismo-de-la-nostalgia-el-optimismo-de-la-desobediencia/>. Acesso em: 28 ago. 2017.<sup>a, b, c, d, e, f, g, h, i, j</sup>

MULHERES INSPIRADORAS. *Ranking de presença feminina no parlamento 2017*. 2017. Disponível em: <http://www.marlenecamposmachado.com.br/documentos/pequisa-presenca-feminina-no-parlamento.pdf>. Acesso em: 15 out. 2017.<sup>a</sup>

RAMIRO, Mónica Arenas. Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la democracia (1987-2012) (Recensión). *Eunomia: Revista en Cultura de la Legalidad*, Madrid, n. 9, p. 357-364, out. 2015/mar. 2016. Disponível em: <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/viewFile/2837/1539>. Acesso em: 24 set. 2017.<sup>a</sup>

RIBEIRO, Renato Janine. *A democracia*. São Paulo: PUBLIFOLHA, 2001.<sup>a, b, c</sup>

ROGERS, Paul. Trump, North Korea and the Risk of War. *OxfordResearchGroup*, Oxford, Global Security Briefing, Apr. 2017. Disponível em: <http://www.oxfordresearchgroup.org.uk/sites/default/files/ORGapril17%20PR.pdf>. Acesso em: 06 jan. 2018.<sup>a</sup>

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do Contrato Social*. São Paulo: Martin Claret, 2003. Coleção A Obra Prima de Cada Autor.<sup>a</sup>

SARTORI, Giovanni. *La democracia en treinta lecciones*. Madrid: Taurus Pensamiento, 2008.<sup>a, b, c</sup>

SANTOS, Boaventura de Sousa; AVRITZER, Leonardo. Para ampliar o cânone democrático. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (Org.). *Democratizar a Democracia: os caminhos da democracia participativa*. Porto: Afrontamento, 2003. p. 43-60.<sup>a, b, c</sup>

THE ECONOMIST. *The Economist Intelligence Unit's Democracy Index*. 2016. Disponível em: [https://www.eiu.com/public/topical\\_report.aspx?campaignid=DemocracyIndex2016](https://www.eiu.com/public/topical_report.aspx?campaignid=DemocracyIndex2016). Acesso em: 7 ago 2017.<sup>a</sup>

THE ECONOMIST. *The Economist Intelligence Unit's Democracy Index*. 2017. Disponível em: <https://infographics.economist.com/2017/DemocracyIndex/>. Acesso em: 7 ago 2017.<sup>a, b</sup>

VALENZUELA, Arturo. Latin American presidencies interrupted. *Journal Of Democracy*, Washington, v. 15, n. 4, p.5-19, out. 2004. Disponível em: <https://www.journalofdemocracy.org/sites/default/files/Valenzuela-15-4.pdf>. Acesso em: 23 set. 2017.<sup>a</sup>

## Lei antiterrorismo no Brasil: releituras sobre totalitarismo a partir de Giorgio Agamben e Hannah Arendt

DOI: 10.15175/1984-2503-201810203

Caroline Canuto Soares de Oliveira\*

Flávia de Ávila\*\*

### Resumo

O presente artigo tem como objetivo, de início, demonstrar que elementos totalitários, comumente considerados específicos do totalitarismo, tais como a inexistência de proteção legal e a absoluta sujeição do indivíduo ao poder soberano, podem transitar em regimes ditos democráticos, nos quais se observa progressivo recrudescimento da intervenção estatal nas liberdades públicas. Após, adentrar-se-á no tema do terrorismo, tratando-se especificamente da Lei brasileira nº 13.260/16, a denominada Lei Antiterrorismo, ponto fulcral desta pesquisa. Ao longo do trabalho, buscar-se-á demonstrar a relação entre essas duas questões, totalitarismo e terrorismo, principalmente quando da análise dos tipos penais previstos na aludida norma, cuja amplitude de incidência tem efetivamente o condão de relegar o indivíduo ao poder absoluto do soberano, lugar onde se encontra desprovido de qualquer mecanismo de proteção legal. Nesse cenário, entende-se que a própria legislação possui potencial de ser utilizada como instrumento extrajurídico e não genuinamente como forma de combater o terrorismo. No estudo, serão empregadas as teorizações de Giorgio Agamben e de Hannah Arendt, filósofos que analisaram, sob perspectivas distintas, mas complementares, aspectos do totalitarismo do século XX, as características e os mecanismos que o tornaram possível, a localização, a utilidade e o papel do indivíduo nesse contexto.

**Palavras-chave:** Totalitarismo; Democracia; Soberano; Lei Antiterrorismo.

### La Ley Antiterrorismo brasileña: reinterpretación del totalitarismo a partir de Giorgio Agamben y Hannah Arendt

#### Resumen

El presente artículo tiene por objeto demostrar que elementos totalitarios, como la inexistencia de protección legal y la absoluta sujeción del individuo al poder soberano, pueden existir en regímenes considerados democráticos en los cuales se observa un progresivo recrudescimiento de la intervención del Estado en las libertades públicas. Se trata la cuestión del terrorismo a través del análisis de la Ley brasileña n.º 13 260/16, la denominada *Ley Antiterrorismo*. Buscamos demostrar la relación que existe entre totalitarismo y terrorismo, principalmente a partir del examen de los tipos penales previstos en esta ley, cuya amplitud de incidencia posee la facultad de relegar al individuo al poder absoluto del soberano, lugar donde se encuentra desprovisto de cualquier mecanismo de protección legal. En este escenario, se entiende que la propia legislación ostenta potencial suficiente para ser utilizada como instrumento extrajurídico y no genuinamente como forma de combatir el terrorismo. Ahondamos en las teorizaciones de Giorgio Agamben y de Hannah Arendt, dos filósofos que analizaron, desde perspectivas distintas aunque complementarias,

---

\* Mestranda em Direito pela Universidade Federal de Sergipe. Especialista em Direito Público pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Graduada em Direito pela Universidade de Fortaleza. E-mail: [carolinecso@hotmail.com](mailto:carolinecso@hotmail.com). Orcid ID: <https://orcid.org/0000-0002-2726-2890>.

\*\* Doutora em Direito Público pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Mestre em Direito e Relações Internacionais pela Universidade Federal de Santa Catarina. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pelo Instituto Brasileiro de Estudos Jurídicos, especialista em Direito e Negócios Internacionais pela Universidade Federal de Santa Catarina. Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. E-mail: [flaviadeavila@gmail.com](mailto:flaviadeavila@gmail.com). Orcid ID: <https://orcid.org/0000-0002-3259-5796>

diversos aspectos del totalitarismo del siglo XX, las características y los mecanismos que lo hicieron posible, y el lugar, la utilidad y el papel del individuo en dicho contexto.

**Palabras clave:** totalitarismo, democracia, soberanía, Ley Antiterrorismo de Brasil.

### **Brazil's anti-terrorism law: re-readings of totalitarianism based on Giorgio Agamben and Hannah Arendt**

#### **Abstract**

The following article aims to demonstrate that totalitarian elements – such as a lack of legal protection and an absolute subjection of the individual to sovereign power – may persist in regimes considered to be democratic, revealing a gradual resurgence of state intervention in public liberties. The subject of terrorism is approached by means of an analysis of Brazilian Law 13.260/16, known as the “anti-terrorism law”. We seek to demonstrate the relationship between totalitarianism and terrorism, mainly by analyzing the types of criminal offense outlined by the law, whose scope has the effect of relegating the individual to the absolute power of the sovereign, in which they are stripped of any mechanism of legal protection. Within such a scenario, the legislation itself has the potential to be used as an extra-judicial instrument rather than a genuine means of combating terrorism. We consider theories proposed by Giorgio Agamben and Hannah Arendt, philosophers to have analyzed aspects of twentieth-century totalitarianism from different yet complementary perspectives, in terms of the characteristics and mechanisms to have contributed to its development, as well as the location, use and role of the individual in such a context.

**Keywords:** Totalitarianism; democracy; sovereignty; anti-terrorism law.

### **La loi antiterroriste au Brésil : Relectures du totalitarisme à partir de Giorgio Agamben et Hannah Arendt**

#### **Résumé**

Le présent article a pour but de démontrer que des éléments totalitaires, tels que l'absence de protection juridique et la sujétion absolue de l'individu au pouvoir souverain, peuvent également transiter dans des régimes pourtant considérés comme démocratiques, où l'on peut observer une recrudescence progressive de l'intervention de l'État dans les libertés publiques. Le thème du terrorisme est ici traité à travers le prisme de la loi brésilienne n° 13.260/16, baptisée Loi Antiterrorisme. Nous chercherons à démontrer le lien entre totalitarisme et terrorisme, et ce principalement dans le cadre de l'analyse des types pénaux prévus dans cette loi, dont l'amplitude d'incidence est effectivement en mesure de soumettre l'individu au pouvoir absolu du souverain sans aucun recours possible à quelconque mécanisme de protection juridique. Ce contexte nous montre que la législation même peut être utilisée comme instrument extra-juridique et non pas simplement comme une forme authentique de lutte contre le terrorisme. Nous nous sommes basés sur les théories des philosophes Giorgio Agamben et Hannah Arendt, qui ont analysé sous des perspectives distinctes, mais néanmoins complémentaires, les différents aspects du totalitarisme du XX<sup>e</sup> siècle, les caractéristiques et autres mécanismes l'ayant rendu possible, ainsi que la place, l'utilité et le rôle de l'individu dans ce contexte.

**Mots-clés :** totalitarisme ; démocratie ; souveraineté ; Loi Antiterrorisme.

### **巴西的反恐法：重读乔治奥·阿甘本和汉娜·阿伦特有关极权主义的著作**

#### **摘要**

本文旨在表明，一些极权主义的元素，比如缺乏保护个人的法律，个人对主权利力的绝对服从，仍然存活在一些被认为是民主的国家里。通过对此类民主国家的观察，我们会发现它们在逐步增强国家对公众自由的干预。巴西有关恐怖主义的问题，主题是通过第13.260/16号法，即所谓的“反恐法”来处理的。我们分析了针对恐怖犯罪采取的刑罚和其他反恐措施，证明极权主义和恐怖主义之间的关系。由于“反恐法”把国家主权放在首位，它对公民自由没有采取任何保护机制。我们认为该法本身有可能为非法律手段提供保护，而不是真正的用来打击恐怖主义。我们重读乔治奥·阿甘本(Giorgio Agamben)和汉娜·阿伦特(Hannah Arendt)的理论，他们2位哲学家从不同的角度分析，阐述了二十世纪的极权主义的特点，形成机制，运作方式，以及个人在极权统治下所处的位置，用途和所起的作用。

**关键词：**极权主义;民主;主权;反恐法

## **Introdução**

O século XX foi marcado pela prática de atrocidades antes impensáveis. Os registros destes acontecimentos estão nos livros de história, no cinema e nos depoimentos daqueles que conseguiram sobreviver à tentativa de aniquilamento total de um povo cujas vidas foram ferozmente ceifadas em campos de extermínio. Vítima de perseguição implacável, o povo judeu representa o símbolo de uma história que não se deseja repetir. Muito se discute acerca das barbaridades ocorridas na Alemanha Nazista, contudo vale investigar se aquilo que se identifica, no primeiro momento, como nuances específicas desses regimes, pode ser observado nas políticas de governo de países do Ocidente. Assim, este trabalho verificará se é possível esboçar relação entre acontecimentos atuais e aqueles considerados pertencentes ao passado.

Desse modo, questiona-se se elementos totalitários, como a ausência de proteção legal e a total sujeição do indivíduo à vontade do poder soberano, são passíveis de materialização em regimes tidos como democráticos, e se, mais especificamente no caso do Brasil, a Lei Antiterrorismo contém dispositivos legais potencialmente acolhedores desse poder absoluto, de modo que a análise será situada no contexto maior da biopolítica, e não à luz da dogmática penal.

Ressalte-se, desde já, que, no presente artigo, o conceito de soberano deve ser entendido como qualquer entidade capaz de subjugar o indivíduo, conforme seu mando, sem que este tenha acesso a instrumento concreto de proteção dentro do ordenamento de seu país ou mesmo no âmbito do Direito Internacional. Este poder pode, portanto, poder ser protagonizado por uma instituição psiquiátrica, uma empresa privada de importante poderio econômico ou, no caso de aplicação da Lei Antiterrorismo, pode se corporificar nos próprios representantes do Estado.

A presente pesquisa supõe que o fenômeno do recrudescimento progressivo da intervenção do Estado no campo das liberdades dos indivíduos permite que se visualize a materialização, em regimes democráticos, de elementos que, à primeira vista, seriam observáveis somente em regimes totalitários, revelando entre eles proximidade inquietante. Nesse cenário, julga-se que a própria lei pode ser utilizada como instrumento

para a consecução de fins alheios ao Direito, sendo que, nesses casos, o indivíduo se sujeita a um poder absoluto, sem limites.

Entende-se que os tipos penais abertos previstos na Lei Antiterrorismo, caracterizados pela indeterminação jurídica, representam solo fecundo para a realização dessa dinâmica e, portanto, para a prática de arbítrios contra qualquer cidadão brasileiro, que se vê desamparado de mecanismos legais de socorro, visto que a própria lei é usada para subjugar-lo. Compreende-se que a referida legislação não foi editada exatamente com a finalidade de combate ao terrorismo, mas como ferramenta de biopolítica.

Para investigar as hipóteses acima vislumbradas, será realizada pesquisa jurídico-sociológica, fazendo-se uso do raciocínio hipotético-dedutivo. Assim, na primeira parte, será efetuada discussão teórica e, na segunda, será analisada a Lei Antiterrorismo. Trata-se de pesquisa transdisciplinar, visto que as fronteiras do Direito são ultrapassadas para dar ensejo a abordagem múltipla. A investigação será prospectiva, posto que tem como fim último prever as consequências da aplicação da legislação antiterrorista. O método a ser utilizado será o bibliográfico, considerando que se restringirá a analisar as hipóteses do ponto de vista estritamente teórico, utilizando-se de bases de dados prontas, extraídas de livros, artigos científicos e mídias.

A discussão teórica se utiliza do trabalho de Giorgio Agamben e de Hannah Arendt. Em *Origens do Totalitarismo* (ARENDDT, 1989),<sup>a</sup> com base em investigações sobre o surgimento do antissemitismo na Europa, a filósofa alemã analisa profundamente o fenômeno totalitário, ressaltando a importância dos campos de concentração em sua estrutura, bem como a técnica do aniquilamento total do indivíduo como pressuposto para seu êxito. O escritor italiano, por sua vez, determina que a política moderna ocidental se constitui em verdadeiro estado de exceção e que o campo de concentração é hoje o paradigma político do Ocidente, o espaço onde se pratica a biopolítica do poder soberano. A integração entre as reflexões de ambos será desenvolvida no Tópico 2. No Tópico 3, será tratada a Lei Antiterrorismo brasileira.

Conforme observação de Walter Benjamin (1994, p. 223),<sup>a</sup> que influenciou o trabalho de Arendt e Agamben, “O passado traz consigo um índice misterioso, que o impele à redenção”, se fixa como imagem quando é reconhecido, e este reconhecimento, de que a exceção se torna regra, para justificar a implementação de características totalitárias no presente, tanto quanto ocorreu no passado, justificaria um assombro que, para Benjamin, seria insustentável.



## **O poder soberano e o totalitarismo do século XX: uma análise à luz das investigações de Giorgio Agamben e de Hannah Arendt**

Em matéria de soberania, Agamben desenvolveu singular estudo, trilhando por terras pouco exploradas e por vezes sombrias. Fazendo uso do método arqueológico-paradigmático, Agamben se apropria de figuras, institutos e teorias do passado e promove releitura para suas próprias conclusões. Para ele, o uso de generalizações para singularizar conceitos sempre se configura inadequado (AGAMBEN, 2008, p. 15).<sup>a</sup> O exemplo, ou paradigma, é a forma de conhecimento nem indutiva nem dedutiva, mas analógica, que se move de singularidade a singularidade. Desse modo, as dicotomias entre o geral e o particular são neutralizadas pelo paradigma, que se torna suspenso no tempo, ao mesmo tempo que expõe o grupo que representa por sua singularidade. Assim, Agamben pode idealizar sua noção de “bando”.

Em *Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua I*, Agamben (2002)<sup>a</sup> inicia sua exposição pela noção de soberania em termos de “bando”. De acordo com o filósofo, a relação de “bando” é uma relação de exceção, e a exceção, a estrutura da soberania. Contudo, o que caracteriza fundamentalmente a exceção não é a exclusão do ordenamento jurídico em si, mas a relação que a própria exceção mantém com aquilo que exclui, ou seja, a relação que sustenta permanentemente o que está, ao mesmo tempo fora e dentro do sistema jurídico, por meio de uma suspensão, que vigora permanentemente em seus efeitos, incluindo o excluído. “Bando” é essa potência da lei de aplicar-se, desaplicando-se. Desse modo,

[...] aquele que foi banido não é, na verdade, simplesmente posto fora da lei e indiferente a esta, mas é *abandonado* por ela, ou seja, exposto e colocado em risco no limiar em que vida e direito, externo e interno, se confundem (AGAMBEN, 2002, p. 36, grifo do autor).<sup>b</sup>

Para explicar a relação de “bando”, Agamben (2002, p. 57)<sup>c</sup> se apodera do texto *Diante da lei*, de Franz Kafka, ao considerá-lo como representante da estrutura do “bando” soberano. A interpretação de Agamben sobre o conto descreve o papel da lei que nada prescreve, mas que ao mesmo tempo a tudo condiciona. Neste preciso ponto, de nada regulamentar, é que a lei se revela mais incisiva, assinalando puro abandono.

A partir dessa noção de “bando”, percebe-se que, no pensamento agambiano, a fundação do poder soberano é decorrente não de uma livre renúncia de direitos por parte de súditos concordes com um pacto social, mas sim de outra circunstância, que reverbera com grande intensidade: o poder soberano provém da sua autoconservação. Esta

pressupõe o poder de inclusão da exclusão da vida, de fazer qualquer coisa em relação a qualquer um, inclusive de institucionalmente abandonar a vida a uma mera vida.

Na distinção entre *zoe* e *bios*,<sup>1</sup> descritos por Aristóteles, Agamben introduz uma terceira classificação, adaptada do ensaio *Para uma Crítica da Violência* de Walter Benjamin (1978),<sup>a</sup> a “vida nua”, que se constitui no novo corpo biopolítico da modernidade, em termos influenciados por Foucault. A “vida nua” se dissimula no modelo jurídico-institucional no qual o exercício do poder soberano se consolida, aparecendo, invariavelmente, quando *zoe* e *bios* são separadas, ou por meio da desconsideração da *bios* ou da mera preservação da *zoe*. A relação exclusiva-inclusiva proporcionada pela linguagem no âmbito das relações intersubjetivas capaz de manter a reflexão sobre o viver dá lugar a um espaço de mera vida, que retira qualquer possibilidade de existência de singularidades em meio a um simulacro de sacralidade da vida.

Para Agamben, a relação política originária é o “bando” e não o “contrato social”. Consequentemente, pode-se dizer que o poder soberano não foi estabelecido em um evento pontual e definitivo. Pelo contrário, sua fundação se dá hodiernamente, de forma contínua, e, dentro da esfera do poder soberano, aquilo que é nela capturado se apresenta sob o paradigma do *homo sacer*. Esta figura, resgatada por Agamben (2002, p. 79; 91; 115-116)<sup>e</sup> do direito romano arcaico, ocupa papel central em sua obra, minuciosamente estudada com o intuito de perscrutar-se o conteúdo primeiro do poder soberano, que vem a ser a “vida nua”. É a essa vida desprovida que o poder soberano se vincula por meio do “bando” e não à livre vontade dos cidadãos consubstanciada num suposto pacto social.

Em Roma, o sentenciado a *homo sacer*<sup>2</sup> era excluído da sociedade, por ter sido condenado em consequência da prática de um delito. Em virtude de sua condição, poderia ser assassinado sem que, todavia, se configurasse homicídio, já que, em relação

---

<sup>1</sup> O fato de se viver, comum a todos os seres vivos exprime-se por meio da *zoe* e a *bios* determinava a maneira pela qual os indivíduos vivem em grupo. A vida considerada *natural* seria portanto a *zoe*, que não compreende em si a ideia de uma vida qualificada (AGAMBEN, 2002, p. 9-10).<sup>d</sup>

<sup>2</sup> De acordo com Beek (2012, p. 27-28),<sup>a</sup> o termo *sacer esto*, o amaldiçoado ou o sacralizado, que implica em uma penalidade em razão de uma conduta faltosa cometida perante à sociedade, se encontra em reminiscências da antiga República Romana. A Lei das Doze Tábuas faz referência a esta condição aplicada ao *patronus* que prejudica seu *cliens*, tendo como fonte uma menção uma *lex regia* de Rômulo. Esta punição, entendida como religiosa, era aplicada a faltas cometidas por seres humanos para que os deuses fossem responsáveis pelo destino do condenado. Era, portanto, condenado a ser ostracizado pela sociedade por uma *leges sacratae*, que previa que qualquer proteção social a este indivíduo deixasse de ser aplicada, sem que houvesse julgamento ou sentença judicial. A Lei das Doze Tábuas fazia menção a três condutas consideradas passíveis desta punição, o *patronus* que violasse o direito do seu *cliens* (como acima relatado) e vice-versa, a mulher que maltratasse seus sogros e uma pessoa que removesse uma pedra que servisse como marco fronteiro.

a esse sacralizado, a aplicação da lei era suspensa (*impune occidi*). Ao mesmo tempo, ele também não poderia ser sacrificado aos deuses por meio das purificações rituais, por estar igualmente excluído do direito divino (*neque fas est eum immolari*). O *homo sacer* era, portanto, figura excluída do ordenamento jurídico dos homens e, ao mesmo tempo, indigno de passagem para a jurisdição divina (AGAMBEN, 2002, p. 80).<sup>f</sup>

Na arqueologia paradigmática de Agamben, o *homo sacer* representa estrutura de dupla exclusão. Trata-se de conceito-limite, que somente existe em uma relação de exceção e, nesse sentido, aproxima-se da estrutura da soberania, à qual também é inerente o elemento exceção. Na figura do *homo sacer* é percebida sua íntima relação com o poder soberano. O que a relação de “bando” mantém unidos, destarte, é justamente o poder soberano e essa “vida nua”.

Nesse fluxo de ideias, a “vida nua” é produção política realizada pelo poder soberano. Em outras palavras, o poder soberano se funda não em um pacto social, mas sim nessa vida desamparada. Assim, “autenticamente política é somente a vida nua”, sendo ela o elemento político originário, e o “campo” “[...] o espaço desta absoluta impossibilidade de decidir entre fato e direito, entre norma e aplicação, entre exceção e regra, que, entretanto, decide incessantemente sobre eles” (AGAMBEN, 2002, p. 113; 180).<sup>g</sup>

Agamben defende que essa simbiose permanente entre poder soberano e “vida nua” permitiu o surgimento dos campos de extermínio e de concentração dos Estados totalitários do Novecentos. Isto é, o apropriar-se dessa “vida nua” pelo soberano, ao longo dos séculos, desembocou no fenômeno extremo observável na Alemanha Nazista (AGAMBEN, 2002, p. 175-186).<sup>h</sup>

Em suas investigações, o escritor italiano, servindo-se da noção de biopolítica desenvolvida por Foucault, analisa eventos históricos fundamentais, tais como a *Déclaration des droits de l’homme et du citoyen* de 1789, o aparecimento do conceito de eutanásia e de morte cerebral, bem como o desenvolver da política eugenética do Terceiro *Reich*, que revelam a progressiva inclusão da vida biológica dos indivíduos nos cálculos do poder soberano (AGAMBEN, 2002, p. 133-135; 143-150; 151-160; 167-172).<sup>i</sup> Essa inclusão chega ao seu ápice na política nacional-socialista de Hitler, ponto em que a tutela da vida se absolutiza, fazendo surgir o campo e trazendo à luz o evidente nexo entre essa política de total apropriação da vida pelo soberano e o totalitarismo (CASTRO, 2012, p. 46).<sup>a</sup>

Nesse lugar, as investigações de Agamben e Arendt se entrecruzam e se integram. Enquanto o filósofo italiano analisa fatos históricos a partir de perspectiva biopolítica, dando especial ênfase às leis que dispunham acerca da política eugenética nazista, tais como a lei de *prevenção da descendência hereditariamente doente* de 1933 e de *proteção da saúde hereditária do povo* alemão, também de 1933 (AGAMBEN, 2002, p. 156);<sup>j</sup> a filósofa alemã centrou suas pesquisas na análise direta do totalitarismo a partir da perspectiva do campo.

Arendt (1989, p. 461-462)<sup>b</sup> considera que os nazistas sabiam que os alemães não eram uma raça superior, visto que este entendimento poderia se tornar verdadeiro obstáculo à progressiva seleção e eliminação de grupos indesejados, ao ponto de, em 9 de agosto de 1941, Hitler proibir o uso da expressão “raça alemã”. O que estava em jogo era o domínio total do homem como indivíduo e de todos os homens por meio da anulação completa da pluralidade humana. Tal experiência somente era possível de ser concretizada nos campos de concentração e de extermínio, laboratórios onde a verdadeira essência da ideologia totalitária poderia ser colocada em prática. Nota-se que, mais do que a busca da eliminação em si, o campo tinha, como função primordial, experimentar a eliminação das características humanas em condições controladas, representando o campo a “instituição que caracteriza mais especificamente o governo totalitário” (ARENDR, 1989, p. 488-491).<sup>c</sup>

O aniquilamento de grupos cada vez maiores de maneira arbitrária e o planejamento para se criar uma Lei de Saúde Nacional, que selecionaria alemães portadores de moléstias do pulmão e do coração, demonstram que o objetivo final do *Führer* não se limitaria ao extermínio dos judeus (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA DO NORTE, 1946, p. 175-176).<sup>a</sup>

Mas o caminho para o total domínio do indivíduo em direção a uma “sociedade de campos de concentração” (ARENDR, 1989, p. 498)<sup>d</sup> perpassa por estágios de gradual aniquilamento do humano. Arendt aponta que o primeiro passo é fazer desaparecer a pessoa no âmbito jurídico. O regime ambiciona destruir os direitos civis de todos os habitantes do Estado totalitário. Na Alemanha nazista, isto se deu por meio da exclusão do homem da proteção da lei, notadamente por meio de maciça desnacionalização. Fora da proteção do sistema jurídico vigente, tais pessoas não poderiam cometer crimes, nem serem remanejadas para o sistema penal comum, motivo pelo qual foram utilizados instrumentos como a “custódia protetiva”, e criaram-se os campos de concentração, que

delimitaram o indivíduo numa esfera de absoluta arbitrariedade: “logo perceberão que não lhes faltam motivos para invejar o mais vil ladrão ou assassino” (ARENDDT, 1989, p. 498).<sup>e</sup>

Na segunda fase deste processo de aniquilamento, para Arendt, é necessário matar a pessoa em sua esfera moral, roubando a própria lembrança de que o indivíduo algum dia existiu. O terceiro e o mais atroz passo se constitui na destruição da singularidade do indivíduo, sua “identidade única” (ARENDDT, 1989, p. 504).<sup>f</sup> A finalidade precípua do tratamento de terror dado aos prisioneiros era, ao fim e ao cabo, destruir a pessoa humana. O regime totalitário criou um modelo em que o domínio completo do homem em todos os aspectos de sua vida é possível, um sistema que destrói completamente o indivíduo, e seu maior feito foi justamente a concretização de algo antes impensável.

Assim, de acordo com Arendt, os regimes totalitários não desejavam propriamente e tão somente conquistar o mundo não-totalitário, mas precipuamente transformar a própria natureza humana, criando outra espécie de ser, supérfluo em sua essência, cuja dignidade tenha sido totalmente destruída dentro de uma instituição específica que funciona como verdadeiro laboratório de experimento desse novo animal humano.

A pensadora alemã alerta para o constante perigo de que o aumento de massas populacionais consideradas dispensáveis, do ponto de vista utilitário, possa ser o ingrediente perfeito para a silenciosa introdução de instrumentos totalitários, “sob a forma de forte tentação que surgirá sempre que pareça impossível aliviar a miséria política, social ou econômica de um modo digno do homem” (ARENDDT, 1989, p. 511).<sup>g</sup>

Observa-se assim, que, para Arendt, o campo de concentração é o próprio fundamento do governo totalitário. Dito de outra maneira, o totalitarismo tem como objetivo último justamente a produção do campo, o domínio total da vida do homem. Noutra giro, de acordo com o pensamento agambiano, o processo é inverso: foi a absoluta tutela da vida que permitiu o surgimento do totalitarismo do século XX.

Em suas pesquisas, Arendt verificou que a destruição total do indivíduo e a utilização do terror como políticas de governo foram medidas essenciais para o nascimento da Alemanha Nazista de Hitler. Interessante é que, em estudos posteriores e fora do contexto do totalitarismo, em *A condição humana* (ARENDDT, 2007),<sup>a</sup> a filósofa alemã, ao tratar da politização da *zoe* grega, chegou à conclusão de que, com a modernidade, a vida biológica passou a ocupar progressivamente o centro da vida política. Entretanto, para Castro (2012, p. 39),<sup>b</sup> Hannah Arendt não estabeleceu em suas reflexões umnexo entre o totalitarismo do século XX e a politização da vida biológica.

Contudo, como demonstrado, essa lacuna deixada pela escritora alemã foi explorada pelos trabalhos de Agamben. Partindo do pressuposto de que a total tutela da vida biológica pelo soberano, característica inerente aos regimes totalitários, tornou-se a própria política moderna ocidental; pode-se afirmar, seguindo as reflexões do filósofo italiano, que a estrutura do campo pode emergir em qualquer espaço em que se manifeste uma vida totalmente desprovida de direitos, como aquela detectável nos governos totalitários. Se é assim, se essa “vida nua” tem aptidão para surgir em qualquer espaço e a qualquer tempo, então o totalitarismo está sempre à espreita de um novo emergir, inclusive em países democráticos.

### **O Estado brasileiro como poder soberano e a Lei Antiterrorismo**

A lei brasileira antiterrorista foi editada em contexto no qual países recrudescem suas legislações em nome da segurança de seus cidadãos, notadamente depois do atentado terrorista de 11 de setembro de 2001 nos Estados Unidos, e, mais ainda, após o surgimento do grupo radical islâmico denominado “Estado Islâmico”.

Para Agamben, a indeterminação das fórmulas legislativas é deliberadamente instrumentalizada em tema de terrorismo (AGAMBEN, 2016).<sup>a</sup> Esse estado de incerteza jurídica ao qual alude o escritor italiano parece ser realmente a palavra de ordem das legislações que tratam do terrorismo.

Como bem salientou o Ministro Celso de Mello, na PPE 730 QO/DF (BRASIL, 2014),<sup>a</sup> a complexidade em tipificar-se o crime de terrorismo é uma constante no cenário internacional, ao ponto de já terem sido elaborados treze documentos internacionais sobre a questão, sem que, contudo, se chegasse a um consenso a respeito dos elementos que constituem o dito delito. Na esteira dessa dificuldade, os Estados que tipificaram o crime de terrorismo mergulharam em expressões absolutamente genéricas e autorizações demasiadamente abertas.

No Brasil, a Lei nº 13.260/16 (BRASIL, 2016a)<sup>a</sup> regulamentou o art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal e passou a prever que pratica crime de terrorismo o agente que incide em qualquer das condutas previstas no *caput* do seu art. 2º, desde que tenha a finalidade de causar “terror social ou generalizado, seja praticado por motivos de xenofobia, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia e religião e exponha a perigo pessoa, patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública”.

Surgem dúvidas acerca da forma como a Lei nº 13.260/16 será aplicada pelas autoridades. Editada por motivos obscuros, num instante conturbado em que a democracia brasileira sofre pressões de diversos grupos, pergunta-se se a mais alta Corte do país estará preparada para sanar eventuais ilegalidade e abusos praticados a partir de sua aplicação.

No âmbito do Poder Legislativo, chama a atenção o fato de que o projeto de lei, apoiado pelo G20 (grupo composto por dezenove países e pela União Europeia, criado em 1999 e fórum central de cooperação econômica internacional) e enviado à Câmara dos Deputados pelo Poder Executivo Federal, foi assinado não só pelo Ministro da Justiça, mas também pelo Ministro da Fazenda.

Dentre outras considerações, os Ministros afirmaram, sem rodeios, que, aprovando-a, o país estaria “cumprindo com isso diversos acordos internacionais firmados pelo Brasil, principalmente em relação a organismos como o do Grupo de Ação Financeira (GAFI)” (BRASIL, 2015).<sup>a</sup> Tal entidade tem como funções o combate ao financiamento do terrorismo e a proteção do sistema financeiro internacional contra crimes dessa natureza (BENITES, 2016).<sup>a</sup> Se o Brasil não obedecer às orientações do GAFI, corre o risco de entrar para sua “lista negra”, o que acarretaria prejuízos econômicos ao país, já que poderia ser considerado um local não seguro para transações financeiras (SCHREIBER, 2015).<sup>a</sup>

Durante as discussões do projeto no Senado Federal, chegou-se a propor a retirada do §2º do art. 2º, que exclui a aplicação da lei de manifestações sociais e políticas. Logo após a publicação, inclusive, foi proposto outro projeto, em nova tentativa para revogar o aludido parágrafo, modificação essa considerada necessária pelo autor para a “salvaguarda da segurança do corpo social” e para extirpar “da norma a autorização legal ao ‘terror do bem’, ‘terrorismo virtuoso’ ou ‘terror includente’”.<sup>3</sup> Ainda, tentou-se incluir, na definição de ato terrorista, o termo “extremismo político” (BRAGON, 2016)<sup>a</sup> e quis-se prever a obrigatoriedade do regime fechado como o regime inicial de cumprimento de pena para os que incidirem nas condutas constantes do art. 2º da lei (MENDANHA, 2015).<sup>a</sup>

É possível qualificar tais justificativas e discussões, no mínimo, como inquietantes, principalmente sendo o Brasil um país sem histórico de atentados terroristas. Supõe-se

---

<sup>3</sup> A revogação do §2º do art. 2º da Lei Antiterrorismo é objeto do PL 5065/2016 (BRASIL, 2016b),<sup>a</sup> tendo sido apresentado, em 21/06/2017, parecer favorável pelo relator da Comissão de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado da Câmara dos Deputados.

que a aludida lei tenha sido aprovada não com o único objetivo de resguardar a segurança dos indivíduos, mas com propósitos alheios às funções do Direito Penal. Estes propósitos seriam utilitários a um sistema financeiro que deseja ser resguardado ou a um Estado que ambiciona exercer controle social sobre seus cidadãos, característica que sempre esteve presente em Estados totalitários.

Em outras palavras, se, de um lado, visualiza-se o atropelo de direitos fundamentais, de outro, detecta-se que a fonte material que legitimou esse avanço não é acolhida pelo ordenamento jurídico brasileiro e nem deveria sê-lo em qualquer democracia substancial (FERRAJOLI, 2002, p. 693).<sup>a</sup> A instrumentalização da lei, pior, da lei penal, pelo Estado para fins extralegais perfura o regime democrático e deposita, sorrateiramente, elementos totalitários que comumente passam despercebidos em ambiente democrático. Nesse contexto, a lei que deveria proteger é usada, ao contrário, para controlar.

A propósito, o risco de inserção desses elementos por meio de lei em uma democracia pode se revestir de real perigo, justamente porque, nessas circunstâncias, a população se encontra desatenta e as garantias individuais podem ser, paulatinamente, afetadas sem que ninguém apresente resistência. Deste modo, para Agamben (2004, p. 21),<sup>a</sup> a exceção se tornou a regra. A característica temporalidade dos instrumentos utilizados em situações de excepcionalidade perdeu força na conjuntura da política moderna. De outra banda, ganhou espaço uma permanente situação de anormalidade em que se observa o progressivo enfraquecimento das liberdades individuais. Agamben (2004, p. 16)<sup>b</sup> lembra que o instituto do estado de sítio surgiu originalmente como recurso para gerir situações de guerras, mas, ao longo do tempo, tal pressuposto fático foi se tornando secundário, cenário em que se agregaram os conflitos internos, os quais passaram a ser fatos suficientes a desencadear situação de excepcionalidade.

Ferrajoli (2002, p. 649; 653; 657),<sup>b</sup> ao tratar do que ele denomina “Direito penal de exceção”, lembra que, na Itália, houve uma mudança de paradigma nas décadas de 70 e 80, especialmente a partir de 1979, quando a fonte material de legitimação do Estado passou a ser a prática da exceção e a cultura da emergência antiterrorista, antimafiosa e anticamorra.<sup>4</sup> A “razão de Estado” e não mais a “razão jurídica” subordinada à lei passou

---

<sup>4</sup> “A tese que sustentarei é a de que o princípio da razão de Estado é incompatível com a jurisdição penal entendida no contexto do Estado moderno de direito; de tal forma, quando ela intervém – como no direito penal de emergência – para condicionar as formas da justiça ou, pior, para orientar um concreto processo penal, não existe mais jurisdição, porém *outra coisa*: arbítrio policialesco, repressão política, regressão neo-absolutista do Estado a formas pré-modernas” (FERRAJOLI, 2002, p. 653, grifo do autor).<sup>c</sup>



a ser o princípio norteador da legislação penal italiana, validando a intervenção estatal “não mais jurídica, mas imediatamente normativa”, pois a “salvaguarda, ou apenas o bem do Estado, é a norma principal do ‘direito de emergência’” (FERRAJOLI, 2002, p. 650).<sup>d</sup>

No Brasil, em que pese ter sido o projeto da Lei Antiterrorismo sancionado com vetos, fato é que seu teor permaneceu com tipos excessivamente abertos (OHCHR, 2015)<sup>a</sup> e penas extremamente severas e desproporcionais, comportando perigosa intervenção do poder soberano nas liberdades dos indivíduos.

O *caput* do artigo 2º traz expressões com alto grau de subjetivismo, tais como “terror social ou generalizado, paz pública” e “incolumidade pública”, de modo que, para que um cidadão seja considerado terrorista, basta que a autoridade pública assim entenda. De acordo com o art. 2º, §1º, inciso IV, um agente que incida na conduta de sabotar o funcionamento de agência bancária pode ser condenado à pena privativa de liberdade de doze a trinta anos. É certo que se trata de conduta reprovável, mas seria tal ato merecedor da qualificação de ato terrorista e punível com tamanha reprimenda?

O *caput* do art. 5º, por sua vez, incrimina a prática de atos preparatórios ao ato terrorista. Contudo pode-se questionar qual seria, por exemplo, o ato preparatório em relação à conduta prevista no art. 2º, §1º, inciso I, de “ameaçar usar [...] meios capazes de causar danos”. É dizer, o alcance dessas normas em relação à cadeia de atos precedentes ao ato terrorista é quase infinito.

Ferrajoli lembra que fórmulas elásticas, indeterminação empírica e conotação subjetiva e valorativa prestigiam a personificação do crime na figura do réu em detrimento do fato, o que é apontado por ele como um dos aspectos que contribuem para a alteração do modelo clássico de legalidade penal para o de emergência (FERRAJOLI, 2002, p. 659).<sup>e</sup>

Não há dúvida de que, com fundamento na Lei Antiterrorismo, a autoridade policial, no momento de abordar um suspeito na rua, assim como a autoridade judiciária, quando decidir condenar um acusado pela prática de ato terrorista, pode agir livremente. Isto porque tais atos se encontram numa ampla zona incerta, na qual a palavra final é dada não propriamente com fundamento na lei, tão grande é o seu espectro de alcance, mas sim numa singela decisão política, dada a imprecisão dos termos legalmente previstos. A exceção não exclui o indivíduo do alcance da lei, todavia o inclui por meio da exclusão, ou seja, o inclui, mantendo uma relação com ele, situando-lhe numa zona de espera, onde aguarda a tomada de decisão pelo soberano, cujo poder é ilimitado.

Para Agamben, nesses espaços em que o poder soberano decide sobre quem está dentro e quem está fora da ordem jurídica, reside o paradoxo da soberania. A própria lei que protegeria os cidadãos é o mecanismo por meio do qual se revela o poder soberano e é por ele suspensa de forma permanente, não apenas em uma situação de excepcionalidade. Essa decisão se encontra numa zona de absoluta indeterminação, que não se situa no interior nem no exterior do ordenamento (AGAMBEN, 2004, p. 89).<sup>c</sup>

O campo é o próprio paradigma da política moderna ocidental, de modo que sua estrutura pode emergir em qualquer lugar e a qualquer tempo. É dizer, essa estrutura de exceção que floresceu no campo é sempre observável nos espaços em que se opera uma decisão sobre a “vida nua”. Esse espaço, essa zona de indeterminação, que não se encontra dentro nem fora da ordem jurídica, pode ser um campo de extermínio ou um campo de refugiados, uma sala de espera em um aeroporto internacional ou mesmo um território de um Estado em que é possível decidir, com ampla margem de possibilidades, com fundamento em leis antiterroristas, sobre a vida de um cidadão. Desse modo, “[...] se cometam ou não atrocidades não depende do direito, mas somente da civilidade e do senso ético da polícia que age provisoriamente como soberana” (AGAMBEN, 2002, p. 181).<sup>k</sup>

Importante lembrar que a primeira sentença que aplicou a Lei Antiterrorismo foi proferida, em 04/05/2017, nos autos da Ação Penal nº 5046863-67.2016.4.04.7000 (BRASIL, 2016c),<sup>a</sup> pelo Juízo da 14ª Vara Federal de Curitiba, fruto da Operação *Hashtag*, e seu conteúdo chama a atenção.

As condenações se fundamentaram basicamente em trocas de mensagens entre os acionados e em emissões de opiniões, sem ter sido encontrado, contudo, qualquer artefato (explosivos ou armas de fogo) em poder dos denunciados e sem ter sido praticado qualquer ato concreto por eles. Afinal, qual seria exatamente o limite da liberdade de expressão em matéria de apoio a grupos fundamentalistas? Até que ponto o cidadão brasileiro pode expressar-se favoravelmente a esses grupos? Qual é o limiar entre a inocência e a culpa em matéria de terrorismo? A Lei Antiterrorismo não responde, mas o magistrado condenou, aplicando-a.

Nesse contexto de indeterminação e de incerteza, a lei relegou o destino dos acusados fundamentalmente ao entendimento do aplicador da lei, o qual decidiu no caso

que seria suficiente condenar à pena de 15 (quinze) anos, 10 (dez) meses e 5 (cinco) dias de reclusão,<sup>5</sup> com base em meras manifestações de opiniões.

O que se vê é que a larga extensão do conteúdo previsto nos tipos penais deslocou a certeza para fora da norma (SCHMITT, 1933, p. 227-229 apud AGAMBEN, 2002, p. 179)<sup>a</sup> e permitiu a total sujeição do cidadão ao subjetivismo do julgador, produzindo a “vida nua” a que alude Agamben, visto que, nela mesma, não há limites delineados. A intervenção estatal ganha corpo e avança livremente na esfera do indivíduo.

Em situações-limite, esse vínculo entre soberano e “vida nua” proporcionou o aparecimento dos campos na Alemanha Nazista. No Brasil democrático, o surgimento de lei antiterrorista usurpa as garantias individuais e situa o cidadão em um espaço no qual não só a legislação ordinária, como também a própria norma constitucional não tem condições de acudir-lhe. Assim, embora não se vislumbrem propriamente campos de concentração e de extermínio, constatam-se espaços em que o indivíduo é manejado, conforme os cálculos do poder soberano, numa esfera de absoluta arbitrariedade.

O interessante é que nem o próprio Direito Penal protege os réus sujeitos à Lei Antiterrorismo, posto que sua incidência depende essencialmente do entendimento particular da autoridade judiciária, a quem a aludida norma concedeu poder incondicional. Assim, a absoluta força da Lei nº 13.260/16 (BRASIL, 2016a)<sup>b</sup> se encontra justamente em suas expressões vagas. É com fundamento nesses termos abertos que o Estado brasileiro pode agir livremente e enquadrar, a seu bel-prazer, manifestações sociais e políticas como atos de terrorismo.

Fato é que os termos genéricos presentes na Lei Antiterrorismo são constantes nas legislações de Estados que pretenderam ou que pretendem obter controle ilimitado sobre seus cidadãos, seja na Alemanha Nazista, seja na jovem democracia brasileira. Pode-se afirmar que a amplitude dessas expressões legislativas, essa incerteza jurídica, não é acidental. Ao contrário, cumpre uma função para o poder estatal, e assustador é que esse elemento, o controle absoluto como política de governo, que só faria sentido em um Estado Totalitário, emerge naturalmente num regime chamado de democrático. Contudo, para muitos, não há o que temer, pois tudo é realizado em nome da segurança da população.

---

<sup>5</sup> O réu Leonid El Kadre de Melo foi condenado à maior pena pela prática dos seguintes crimes: promoção de organização terrorista, nos termos do art. 3º da Lei nº 13.260/16, a 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 15 (quinze) dias; recrutamento com o propósito de praticar atos de terrorismo, com fundamento no art. 5º, §1º, I, c/c §2º da Lei nº 13.260/16, a 6 (seis) anos e 5 (cinco) meses e associação criminosa, com base no art. 288 do CP, a 2 (dois) anos, 1 (um) mês e 20 (vinte) dias.

## **Considerações finais**

O presente trabalho demonstrou que a relação entre totalitarismo e democracia é mais próxima do que normalmente se imagina. Aliás, a roupagem democrática pode inclusive servir de camuflagem para que elementos totalitários se insiram no ordenamento sem reações por parte da comunidade. A recrudescência progressiva da interferência estatal nos direitos de liberdade dos cidadãos é observável no cenário internacional e no Brasil e, em tema de terrorismo, esse processo chega a ser aplaudido por grande parte dos políticos e juristas, os quais acreditam que a implementação de legislações especiais de combate ao terrorismo está justificada face a situações emergenciais.

A percepção da relação de intimidade entre totalitarismo e democracia é inquietante, porém compreensível. Como afirma Agamben, tal ligação de proximidade explica como foi possível que regimes totalitários se transmudassem, sem solução de continuidade, em Estados Democráticos e vice-versa. Também demonstra quão importante é detectar-se quais mecanismos possibilitaram a passagem de um regime ao outro sem que houvesse grandes obstáculos. Para o filósofo italiano, a progressiva politização da vida biológica e sua relação com o poder soberano tornaram possível o surgimento dos Estados totalitários dos Novecentos. Por seu turno, Arendt, em suas investigações, constatou que, com a modernidade, a vida biológica passou a ocupar cada vez mais o centro da política. Ao esmiuçar a questão do totalitarismo, ressaltou que, nesse processo, o aniquilamento da esfera política e individual do cidadão e a instrumentalização do terror realizaram papel fundamental para a formação desses Estados. O Estado, criado para tirar os “homens lobos” do estado de selvageria, agora se volta contra esses mesmos homens, e se mostra um Estado delinquente, revelando-se violento e fora de controle (FERRAJOLI, 2002, p. 749).<sup>f</sup>

Conclui-se que o estado de exceção não é uma relação existente exclusivamente nos regimes totalitários e que a estrutura do campo pode manifestar-se em qualquer tempo e lugar, inclusive em países democráticos. Basta que sejam incorporados elementos totalitários, ou seja, que a lei não sirva como trincheira de proteção e que nos deparemos com uma estrutura em que o poder soberano tenha domínio total sobre os que a ele estão sujeitos ou que, pelo menos, exista essa possibilidade.

Presentemente, a ocorrência de atos terroristas no mundo tem servido como justificativa para a edição de legislações autoritárias, as quais têm cumprido função para a consecução dos mais diversos propósitos. Na esteira dessa política de controle, as leis

que tratam da matéria são recheadas de expressões genéricas e criam desejada insegurança jurídica.

No Brasil, a Lei Antiterrorismo foi adotada envolta em muita polêmica, tendo em vista a dificuldade que a comunidade internacional encontra em conceituar crimes de tal natureza, a inexistência de histórico terrorista no país, os excêntricos motivos pelos quais foi proposta, as tentativas de recrudescê-la durante o processo legislativo, a aprovação de expressões demasiadamente amplas e imprecisas e a existência de tipos penais que já abarcam suficientemente as condutas referidas na aludida lei.

Verifica-se que a própria legislação está sendo utilizada para finalidades que não cabem ao Direito, sendo notório que não almeja genuinamente a segurança dos cidadãos, mas sim controle ilimitado sobre eles, notadamente sobre aqueles que devem sofrer maior controle pelo Estado brasileiro. A inexistência de ocorrências de atentados terroristas durante os Jogos Olímpicos de 2016 e a aplicação isolada (FRANCE, 2017)<sup>a</sup> da Lei Antiterrorismo robustecem a tese de que sua criação não visou à segurança social. A Operação *Hashtag* parece ter sido apenas uma “demonstração de eficácia” da lei, e a prisão e a condenação dos acusados cumpriram o papel de demonstrar a suposta “necessidade” de existência da referida norma.

Nesse contexto, reveste-se de importância a primeira sentença condenatória que aplicou a Lei Antiterrorismo. O reconhecimento pelo juízo de que não foram praticados atos concretos pelos réus, vislumbrando-se no caso tão somente emissão de opiniões, e a conseqüente decisão de que mesmo assim a condenação é devida confirmam o poder absoluto contido nas mãos dos órgãos jurisdicionais, aos quais foi conferida força ilimitada para decidir o destino de quem ousou manifestar-se em desacordo com os ditames do Estado. Nesse lugar, termina a jurisdição e se eleva o puro arbítrio.

Os tipos penais abertos previstos na Lei Antiterrorismo oferecem às autoridades públicas ampla margem de discricionariedade. Ao fim e ao cabo, a decisão acerca de sua aplicação se cingirá a uma mera decisão política, e não a uma decisão propriamente albergada pela lei, ao considerarmos que qualquer conduta pode se subsumir nas largas descrições presentes nos tipos penais.

Nesse cenário, produz-se a “vida nua”. O indivíduo é abandonado ao arbítrio do poder estatal e a lei é instrumentalizada não para protegê-lo, mas para submetê-lo. O terreno do abandono é aquele no qual não existe intermediação entre o indivíduo e o soberano por meio da lei. O soberano é a própria lei. Na ponta oposta, está a “vida nua”, e é dela que o soberano se alimenta.

Conclui-se, portanto, ser fundamental extirpar dos ordenamentos legislações dessa natureza, cuja linguagem obscura permite a introdução de elementos totalitários em regimes democráticos de forma insidiosa. O resultado é que tal característica de indeterminação sujeita toda a população ao abandono da lei ao qual alude Agamben e é, justamente nesse limbo, nessa potência, que a lei se revela mais absoluta e severa. Se o estado de exceção é a própria política moderna e se todo cidadão é um potencial terrorista, então, no dizer de Agamben, a lupificação do homem é um fenômeno possível a qualquer momento e em qualquer lugar.

## Referências

AGAMBEN, Giorgio. *Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua I*. Tradução de Henrique Burigo. Belo Horizonte: UFMG, 2002.<sup>a, b, c, d, e, f, g, h, i, j, k, l</sup>

AGAMBEN, Giorgio. *Estado de exceção*. Tradução: Iraci D. Poleti. São Paulo: Boitempo, 2004.<sup>a, b, c</sup>

AGAMBEN, Giorgio. *Signatura Rerum. The signatures of all things: on method*. Tradução de Luca D'Isanto e Keevin Attell. Nova Iorque: MIT, 2008.<sup>a</sup>

AGAMBEN, Giorgio. Agamben: o flerte do Ocidente com o totalitarismo. *Outras Palavras*, São Paulo, 4 jan. 2016. Disponível em: <http://outraspalavras.net/posts/agamben-o-flerte-do-ocidente-com-o-totalitarismo/>. Acesso em: 24 nov. 2016.<sup>a</sup>

ARENDT, Hannah. *Origens do Totalitarismo*. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.<sup>a, b, c, d, e, f, g</sup>

ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.<sup>a</sup>

BEEK, Leon ter. Divine Law and the Penalty of Sacer Esto in Early Rome. In: TELLEGEN-COUPERUS, Olga (Ed.). *Law and Religion in the Roman Republic*. Leiden: Brill, 2012. p. 11-30.<sup>a</sup>

BENITES, Afonso. Sob pressão internacional, Câmara aprova lei que tipifica o terrorismo. *El País*, Brasília, 25 fev. 2016. Disponível em: [https://brasil.elpais.com/brasil/2016/02/24/politica/1456351659\\_569702.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2016/02/24/politica/1456351659_569702.html). Acesso em: 5 jun. 2016.<sup>a</sup>

BENJAMIN, Walter. *Critique of Violence*. In: BENJAMIN, Walter. *Reflections: essays, aphorisms, autobiographical writings*. Nova Iorque: Schocken Books, 1978, p. 277-300.<sup>a</sup>

BENJAMIN, Walter. Sobre o Conceito de História. In: \_\_\_\_\_. *Magia e técnica, arte e política*. Tradução: Paulo Sérgio Rouanet. 7. ed. São Paulo: Brasiliense, 1994. Coleção Obras escolhidas, v. 1.<sup>a</sup>

BRAGON, Ranier. Câmara aprova projeto antiterrorismo e deixa de fora o 'extremismo político'. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 24 fev. 2016. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/02/1742883-camara-aprova-lei-antiterrorismo-e-deixa-de-fora-o-extremismo-politico.shtml>. Acesso em: 5 jun. 2016.<sup>a</sup>

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pesquisa de Jurisprudência. *PPE 730 QO/DF – Questão de Ordem na Prisão Preventiva para Extradicação 730*. 16 dez. 2014. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7866348>. Acesso em: 6 jul. 2016.<sup>a</sup>

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Discursos e Notas Taquigráficas. Discursos Proferidos em Plenário. *Sessão: 210.1.55.O*. 4 ago. 2015. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/deputados/discursos-e-notas-taquigraficas>. Acesso em: 9 jul. 2016.<sup>a</sup>

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Lei nº 13.260, de 16 de março de 2016*. Regulamenta o disposto no inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal, disciplinando o terrorismo, tratando de disposições investigatórias e processuais e reformulando o conceito de organização terrorista; e altera as Leis nos 7.960, de 21 de dezembro de 1989, e 12.850, de 2 de agosto de 2013. 2016a. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2016/lei/l13260.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13260.htm). Acesso em: 11 jul. 2016.<sup>a, b</sup>

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei PL 5065/2016*. Altera o artigo 2º da Lei 13.260/2016, dando nova redação ao seu caput e ao seu § 1º, inciso V, acrescentando os incisos VI, VII e VIII ao seu § 1º, e revogando o seu § 2º. Tipifica atos de terrorismo por motivação ideológica, política, social e criminal. 2016b. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2082470>. Acesso em: 3 ago. 2017.<sup>a</sup>

BRASIL. Justiça Federal. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Consulta Processual Unificada. *Ação penal nº 5046863-67.2016.4.04.7000*. 16 set. 2016. 2016c. Disponível em: <https://www.jfpr.jus.br/>. Acesso em: 3 ago. 2017.<sup>a</sup>

CASTRO, Edgardo. *Introdução a Giorgio Agamben: uma arqueologia da potência*. Tradução de Beatriz de Almeida Magalhães. Belo Horizonte: Autêntica, 2012.<sup>a, b</sup>

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA DO NORTE. Office of United States Chief of Counsel for Prosecution of Axis Criminality. *Nazi conspiracy and aggression*. Washington: Governo dos Estados Unidos da América do Norte, 1946. v. VII. Disponível em: [http://www.loc.gov/rr/frd/Military\\_Law/pdf/NT\\_Nazi\\_Vol-VII.pdf](http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/NT_Nazi_Vol-VII.pdf). Acesso em: 10 fev. 2017.<sup>a</sup>

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. Tradução de Ana Paula Zomer Sica, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.<sup>a, b, c, d, e, f</sup>

FRANCE, Guilherme de Jesus. Um ano da Lei Antiterrorismo. *JOTA*, 1 abr. 2017. Disponível em: <<https://jota.info/artigos/um-ano-da-lei-antiterrorismo-01042017>>. Acesso em: 8 ago. 2017.<sup>a</sup>

MENDANHA, Soraya. Senado aprova tipificação do crime de terrorismo com pena de até 30 anos. *Agência Senado*, 28 out. 2015. Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2015/10/28/senado-aprova-tipificacao-do-crime-de-terrorismo>. Acesso em: 9 jul. 2016.<sup>a</sup>

OFFICE OF THE UNITED NATIONS HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS. *BRAZIL anti-terrorism law too broad, UN experts warn*. 4 nov. 2015. Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=16709>. Acesso em: 13 fev. 2017.<sup>a</sup>

SCHREIBER, Mariana. O Brasil precisa de uma lei antiterrorismo? *BBC*, Brasília, 21 out. 2015. Disponível em: [http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/10/151020\\_lei\\_terrorismo\\_ms\\_cc](http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/10/151020_lei_terrorismo_ms_cc). Acesso em: 5 jun. 2016.<sup>a</sup>



## O marxismo na história do Supremo Tribunal Federal: uma análise do período da ditadura civil-militar- empresarial brasileira (1964-1985)

DOI: 10.15175/1984-2503-201810204

Rene José Keller\*

Enzo Bello\*\*

### Resumo

Este artigo objetiva, a partir de uma investigação histórica, examinar as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) que mencionaram expressamente a obra de Karl Marx e Friedrich Engels, ou o marxismo, no período da ditadura civil-militar-empresarial brasileira (1964-1985). O estudo se justifica na medida em que incursionar na trajetória e no pensamento dos juristas defensores da ditadura no STF é imprescindível para compreender o alicerce ideológico de parte da literatura jurídica ainda utilizada na atualidade no ensino e na prática jurídica. Ou seja, transportando para o movimento conservador atual, a repulsa a teorias progressistas no âmbito do Direito é reflexo deste período de ditadura, no qual eram amplamente censuradas e criminalizadas. Em termos metodológicos, a pesquisa tem natureza qualitativa, perfil histórico-teórico, e envolve uma abordagem interdisciplinar realizada, mediante raciocínio indutivo-dedutivo, a partir da técnica da micro-história. As técnicas de pesquisa utilizadas são as de análise documental e revisão bibliográfica. A fonte primária de pesquisa consiste na base de dados com os acórdãos do acervo jurisprudencial disponível no *site* do STF.

**Palavras-chave:** Marxismo; história; Supremo Tribunal Federal; ditadura civil-militar-empresarial.

### El marxismo en la historia del Supremo Tribunal Federal de Brasil: un análisis del período de la dictadura civil-militar-empresarial brasileña (1964-1985)

#### Resumen

Este artículo pretende, a partir de una investigación histórica, examinar las decisiones tomadas por el Supremo Tribunal Federal de Brasil (STF) que hicieron alusión expresa a la obra de Karl Marx y Friedrich Engels, o al marxismo, durante el período de la dictadura civil-militar-empresarial brasileña (1964-1985). La realización del estudio queda justificada con su pretensión de ahondar en la trayectoria y el pensamiento de los juristas defensores de la dictadura en el STF, una vía imprescindible para comprender los fundamentos ideológicos de parte de la literatura jurídica todavía utilizada hoy en día en la enseñanza y la práctica jurídica. Actualizada históricamente por el presente movimiento conservador, la repulsa a las teorías progresistas en el ámbito del derecho es reflejo de este período de la dictadura en el cual eran ampliamente

---

\* Doutorando em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Doutorando em Serviço Social pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Mestre em Direito pela Universidade de Caxias do Sul e Bacharel pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. E-mail: [rene.j.keller@gmail.com](mailto:rene.j.keller@gmail.com). Orcid ID: <https://orcid.org/0000-0001-5951-9171>.

\*\* Doutor em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Estágio de Pós-Doutorado em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Professor Adjunto IV da Faculdade de Direito e do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Núcleo de Estudos e Projetos Habitacionais e Urbanos (NEPHU) - UFF. Editor-chefe da *Revista Culturas Jurídicas* ([www.culturasjuridicas.uff.br](http://www.culturasjuridicas.uff.br)). Professor do Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Estácio de Sá (UNESA). Consultor da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal em Nível Superior (CAPES). E-mail: [enzobello@gmail.com](mailto:enzobello@gmail.com). Orcid ID: <https://orcid.org/0000-0003-3923-195X>.

censuradas y penalizadas. Desde un punto de vista metodológico, la investigación tiene una naturaleza cualitativa, posee un perfil histórico-teórico e implica un enfoque interdisciplinario desde un razonamiento inductivo-deductivo, a partir de una perspectiva microhistórica. La principal fuente de investigación fue la base de datos de las sentencias del acervo jurisprudencial disponible en el sitio web del STF.

**Palabras clave:** marxismo, historia, Supremo Tribunal Federal de Brasil, dictadura civil-militar-empresarial.

### **Marxism in the history of the Supreme Federal Court: an analysis of the Brazilian civilian-military-corporate dictatorship (1964-1985)**

#### **Abstract**

The following article uses historical research to examine decisions made by Brazil's Supreme Federal Court (SFC) specifically mentioning the work of Karl Marx and Friedrich Engels, or Marxism, in the period of the country's civilian-military-corporate dictatorship (1964-1985). Analyzing the thoughts and actions of the dictatorship's legal advocates in the SFC facilitates an understanding of the ideological foundations provided by part of the legal literature still used nowadays in legal teaching and practice. Historically updated by the current conservative movement, the rejection of progressive theories in the sphere of law is an echo from the dictatorship period, in which they were widely censured and criminalized. Methodologically, the research is qualitative in nature, with a historical-theoretical profile, harnessing an interdisciplinary approach undertaken by means of inductive-deductive reasoning based on an approach to micro-history. The main source researched consists of the database containing the rulings from the jurisprudential archive available from the SFC's website.

**Keywords:** Marxism; History; Supreme Federal Court; civilian-military-corporate dictatorship.

### **Le marxisme dans l'histoire de la Cour suprême brésilienne : une analyse de la période de la dictature civilo-militaire-entrepreneuriale brésilienne (1964-1985)**

#### **Résumé**

Cet article a pour but d'analyser à partir d'une recherche historique les décisions prises par la Cour suprême brésilienne (Supremo Tribunal Federal-STF) mentionnant expressément l'œuvre de Karl Marx et Friedrich Engels, ou plus généralement le marxisme, lors de la dictature civilo-militaire-entrepreneuriale brésilienne (1964-1985). Cette étude se justifie dans la mesure où l'analyse de la trajectoire et de la pensée des juristes du STF en faveur de la dictature s'avère indispensable pour comprendre les fondements idéologiques d'une partie de la littérature juridique encore en usage dans l'enseignement et la pratique du droit. Historiquement actualisé par le mouvement conservateur actuel, le rejet des théories progressistes dans les milieux juridiques demeure un reflet de cette période dictatoriale, durant laquelle celles-ci étaient amplement censurées et criminalisées. D'un point de vue méthodologique, il s'agit d'une recherche qualitative au profil historico-théorique qui implique une approche interdisciplinaire basée sur un raisonnement inductivo-déductif et micro-historique. La source primaire prise en compte a été la base de données de la jurisprudence disponible sur le site du STF.

**Mots-clés :** Marxisme ; Histoire ; Supremo Tribunal Federal ; dictature civilo-militaire-entrepreneuriale.

### **马克思主义与联邦最高法院的历史：分析巴西军政府时期的联邦司法（1964-1985）**

#### **摘要**

这篇文章研究了巴西军政府期间(1964-

1985)联邦最高法院(STF)的一些案件判决,我们发现很多判决书引用了马克思和恩格斯的一些观点,因此我们从历史的视角研究马克思主义对联邦最高法院判案工作的影响。本文分析了联邦最高法院的法官们的意识形态的成长轨迹,发现虽然他们支持军政府的独裁,但是他们的法制思想也吸收了一些马克思主义观点。因此我们认为,马克思主义对当时巴西的法制文献,司法实践,以及法学院的教育有潜移默化的影响。当时司法界的保守运动着手清除司法界的一些进步理论,对法官的左倾言论进行审查和惩戒,反映了军政府期间巴西司法界的受到了马克思主义的影响。本文研究方法是定性分析的,通过微观历史视角,跨学科的理论方法,归纳和推绎出作者自己的结论。资料来源是联邦最高法院网站提供的判例和判决数据库。

**关键词:** 马克思主义;历史;联邦最高法院;巴西军政府。

## 1. Introdução

Ao longo da história brasileira a recepção do ideário comunista e, por conseguinte, da teoria marxista não ocorreu de modo pacífico. A própria trajetória do Partido Comunista Brasileiro (PCB), fundado em 25 de março de 1922, é marcada por períodos que oscilam entre a legalidade e a ilegalidade.<sup>1</sup> A par de a teoria marxista ter sua repercussão incontestada nas mais diversas áreas do conhecimento, ainda permanece pouca a penetração no Direito, âmbito tradicionalmente ligado a setores hegemônicos e conservadores da sociedade capitalista.

O presente artigo tem como objetivo geral, a partir de uma investigação histórica, examinar as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) que mencionaram expressamente a obra de Karl Marx e Friedrich Engels, ou o marxismo, no período da ditadura civil-militar-empresarial brasileira (1964-1985). O objetivo específico remonta à análise da influência e incursão que a teoria marxista tem para o STF, que não passou imune à obra dos fundadores da filosofia da práxis, bem como à maneira que foi abordada.

O estudo se justifica na medida em que incursionar na trajetória e no pensamento dos juristas defensores da ditadura – no caso os integrantes do Supremo Tribunal Federal – é imprescindível para compreender o alicerce ideológico de parte da literatura jurídica ainda utilizada na atualidade no ensino e na prática jurídica (SEELAENDER, 2008, p. 420).<sup>a</sup> Ou seja, transportando para o movimento conservador atual, a repulsa a teorias progressistas no âmbito do Direito pode ser considerada reflexo deste período de ditadura, no qual eram amplamente censuradas e criminalizadas.

Em termos metodológicos, a pesquisa tem natureza qualitativa, perfil histórico-teórico, e envolve uma abordagem interdisciplinar realizada, mediante raciocínio indutivo-dedutivo, a partir da técnica da micro-história (GINZBURG, 1994;<sup>a</sup> REVEL, 2010;<sup>a</sup>

---

<sup>1</sup> Astrojildo Pereira (1962, p. 55-58)<sup>a</sup> recorda que o PCB foi jogado na ilegalidade pela primeira vez após três meses e meio de fundação, em virtude da turbulência política e decretação do estado de sítio.

TOMICH, 2011).<sup>a</sup> As técnicas de pesquisa utilizadas são as de análise documental e revisão bibliográfica. O manejo dos procedimentos metodológicos envolveu a busca de acórdãos, na base de dados constante do acervo jurisprudencial disponível no *site* do STF. O critério de busca se baseou nas expressões “Karl Marx”, “Friedrich Engels”, “marxismo” e “marxista”. Todos os julgados encontrados, ao todo quatro (4), foram objeto de exame. Em virtude do objetivo delineado, observou-se a ordem cronológica de exposição dos acórdãos, a fim de examiná-los a partir do desencadeamento histórico no Brasil no período da ditadura civil-militar-empresarial (1964-1985).

Ressalta-se que não foram objeto de busca termos como “subversão”, “subversivo” e similares, que decerto ampliariam o escopo da presente pesquisa, pois a análise aqui proposta tem como mote examinar o marxismo como campo teórico. Ainda, deve ser mencionado que os acórdãos encontrados foram os disponibilizados no banco de dados virtual do STF, não necessariamente representando a totalidade dos julgados que abordaram o marxismo naquele período.

Por fim, cabe destacar que os documentos não retratam fielmente os fatos trágicos ocorridos no período da ditadura civil-militar-empresarial, notadamente porque se referem a processos judiciais. Grande parte das arbitrariedades cometidas não foram objeto de apuração pela ordem oficial. Assim, o seu conteúdo histórico deve ser mensurado em um contexto que a decisão judicial, aliada da ordem então vigente, não poderia denunciar todas as atrocidades perpetradas pelo regime militar brasileiro. Os casos identificados e aqui analisados são ricos em termos fontes de pesquisa, pois envolvem muitas dinâmicas e relações, por exemplo, entre os órgãos e atores da ditadura, o Poder Judiciário, as universidades e o movimento sindical. Portanto, ao invés de uma articulação global, a opção foi por identificar no micro das narrativas presentes nos julgados simetrias e assimetrias, que pudessem desvelar o modo de atuação do STF em relação ao campo do marxismo em um período de exceção à democracia e ao Estado de Direito.

## **2. A teoria marxista no âmbito do Supremo Tribunal Federal: contextualização e análise da jurisprudência**

2.1. Petição de Habeas Corpus nº 43.787/67 - SC: a prisão do professor e ex-desembargador José do Patrocínio Gallotti

O primeiro acórdão do STF que fez menção expressa à obra de Karl Marx, no período objeto de análise, foi o Habeas Corpus nº 43.787 (Estado de Santa Catarina, julgado pela 2ª Turma do STF (relator Ministro Hahnemann Guimarães), em 30 de maio de 1967, em meio à ditadura civil-militar-empresarial instaurada em 1964, durante o severo governo de Artur da Costa e Silva (BRASIL, 1967).<sup>a</sup> O paciente era José do Patrocínio Gallotti (1908-1985) - pai de Paulo Gallotti,<sup>2</sup> ex-Ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) (1999-2009) -, que ocupava a cátedra de História do Pensamento Econômico na atual Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). José Gallotti - conforme consignou o relatório do acórdão, era desembargador aposentado e professor universitário - foi denunciado pela Auditoria da 5ª Região Militar, sob a acusação de ser “marxista confesso”, antigo e ativo militante, ainda que não participasse de nenhum partido político.<sup>3</sup>

O embasamento legal utilizado foi a Lei nº 1.802/53 (BRASIL, 1953, art. 2; 24),<sup>a</sup> que definia os crimes contra o Estado e a Ordem Política e Social, com arrimo nos artigos 2, III e 24:

Art. 2º Tentar:

I - submeter o território da Nação, ou parte dêle, à soberania de Estado estrangeiro;

II - desmembrar, por meio de movimento armado ou tumultos planejados, o território nacional desde que para impedi-lo seja necessário proceder a operações de guerra;

III - mudar a ordem política ou social estabelecida na Constituição, mediante ajuda ou subsídio de Estado estrangeiro ou de organização estrangeira ou de caráter internacional;

[...]

Art. 24. Constituírem ou manterem os partidos, associações em geral, ou, mesmo, o particular, milícias ou organizações de tipo militar de qualquer natureza ou forma armadas ou não, com ou sem fardamento, caracterizadas pela finalidade combativa e pela subordinação hierárquica.

Pena:- reclusão de 1 a 3 anos aos cabeças, e da metade para os demais agentes, além da perda, em favor da União do material usado.

Destaca-se, a título biográfico, que Patrocínio Gallotti (1955)<sup>a</sup> apresentou tese para concurso de Professor Catedrático de Teoria do Estado, na Faculdade de Direito de Santa Catarina, que foi publicada no ano de 1955 com o título *A Soberania Nacional e as Liberdades*. Na tese constava apenas uma menção à obra de caráter marxista, do autor

<sup>2</sup> Paulo Gallotti estudou na mesma universidade, chegou a integrar o centro acadêmico e também foi preso.

<sup>3</sup> Em homenagem ao seu centenário, a Universidade Federal de Santa Catarina lembrou que José do Patrocínio Gallotti ficou 40 dias preso durante a ditadura militar (CENTENÁRIO..., 2008).<sup>a</sup>

ucraniano Mark Rosental, intitulada *O Método Dialético Marxista*, não obstante o perfil teórico da tese seja demasiado genérico (ecclético) para que ela pudesse ser enquadrada academicamente da seara do pensamento crítico e marxista.<sup>4</sup>

Como identificado nos arquivos da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC, 1964),<sup>5</sup> há documentos referentes à Comissão de Inquérito n. 01/64 - indiciado: José do Patrocínio Galotti -, que buscaram registrar sua ideologia marxista e condutas, inclusive junto a estudantes, realizando uma série de atividades de subversão. A conclusão da referida comissão foi a de que o indiciado “não pode continuar no exercício da cátedra já que, que por seus atos e atitudes, feriu os princípios do Ato Institucional” e “que, por suas atividades, é passível de ter incorrido nos atos e sanções previstos na Lei de Segurança Nacional” (UFSC, 1964, p. 7-8).<sup>a</sup>

Na fundamentação da decisão administrativa colegiada, destacam-se os seguintes tópicos:

[...] considerando que o Professor José do Patrocínio Galotti é socialista-marxista confesso, considerando que pronunciou conferências políticas na sede da União Catarinense de Estudantes,

considerando que em duas teses de concurso defendeu doutrinas marxistas, considerando que profere suas aulas 'também à luz do marxismo', considerando que assinou pedido para a volta à legalidade do partido comunista brasileiro, considerando sua intimidade com comunistas confessos em manifestações públicas, considerando seu comparecimento à reunião da Frente Mobilização de Popular, na UCE, onde compareceram estudantes e indivíduos privadamente comunistas, considerando tudo quanto mais consta destes autos e que se relaciona com a intensa atividade marxista do professor Gallotti, seja ostensiva, seja disfarçada, [...] (UFSC, 1964, p. 7).<sup>b</sup>

No STF, apesar de não ser o relator do caso, o Ministro que se pronunciou com maior delonga foi Aliomar Baleeiro, que apoiou o Golpe de 1964 e a deposição do ex-presidente João Goulart, ainda que posteriormente viesse a criticar o AI-5.<sup>6</sup> Na ocasião, o Min. Baleeiro ponderou que ele próprio já havia lecionado a disciplina “Teoria das Doutrinas Econômicas” por falta de professor (BRASIL, 1967, p. 885),<sup>b</sup> sendo que o Min.

---

<sup>4</sup> As conclusões da tese são: “1º) – Todos os seres humanos têm direito à felicidade; 2º) – a felicidade consiste na satisfação das necessidades materiais e culturais; 3º) – a satisfação das necessidades materiais e culturais depende do gozo efetivo das liberdades; e 4º) – o gozo efetivo das liberdades depende da soberania nacional” (GALLOTTI, 1955, p. 78).<sup>b</sup>

<sup>5</sup> Aqui cabe um agradecimento especial ao pesquisador Rodrigo Alessandro Sartoti, pelo acesso à referida documentação, que faz parte da sua pesquisa de doutorado em direito na mesma universidade.

<sup>6</sup> Cf. Gaspari (2002, p. 228;<sup>a</sup> 2003, p. 308).<sup>a</sup> De acordo com os acórdãos em tela, o Ministro Baleeiro pautou os debates e se manifestava com protagonismo, mesmo quando não atuou como relator.

Hahnemann Guimarães, prestes a se aposentar por motivo de doença,<sup>7</sup> replicou: “História do Pensamento Econômico. É uma cadeira perigosa” (BRASIL, 1967, p. 885).<sup>c</sup>

Na condução do seu voto, o min. Aliomar Baleeiro sustentou que o professor não pode deixar de abordar Marx, sendo que ele próprio no curso de doutorado teria lecionado duas ou três aulas sobre o autor, fazendo com que os alunos lessem *O Capital* em versões abreviadas. Baleeiro destacou no seu voto que Marx era considerado um autor ultrapassado e erudito. Na sequência do voto, Baleeiro deu seu parecer sobre Karl Marx:

E Marx, que na opinião de alguns escritores do fim do século passado e começo deste não era um economista, hoje é considerado um escritor original; é considerado um economista original, que inclusive foi o precursor da macroeconomia, da economia global da sociedade, não da microeconomia, - a da empresa -, do indivíduo apenas (BRASIL, 1967, p. 886).<sup>d</sup>

Frisa-se que o paciente do Habeas Corpus era personalidade conhecida no meio jurídico e político à época, sendo que a sua família já tinha ocupado assento no próprio Tribunal, notadamente o min. Luiz Galotti, integrante da corte de 1949 a 1974 (STF, 1949).<sup>a</sup> De toda sorte, o STF entendeu de forma unânime que os fatos narrados não constituíam infrações penais, concedendo a ordem em favor do postulante. No julgado consta como doutrina *O Capital*, de Karl Marx, ainda que não haja menção expressa à obra.

Observa-se, portanto, que o primeiro acórdão que examina a obra de Karl Marx procede a um julgamento valorativo da sua contribuição à construção do conhecimento, sem qualquer menção expressa ao comunismo ou ao projeto político marxiano. Tampouco, destaca-se, Marx foi utilizado como fundamentação dos votos, notadamente pelo contexto histórico do julgamento e composição do STF. A 2ª Turma do STF deu provimento, por unanimidade, ao pedido do paciente, em acórdão sucinto (6 laudas), concedendo a ordem de Habeas Corpus, tendo sido o relator acompanhado pelos Ministros Adalício Nogueira, Evandro Lins e Silva, e Hahnemann Guimarães. Do ponto de vista da defesa de Galotti, é possível que tenha admitido no STF adotar um “marxismo acadêmico” como forma de garantir o mínimo de reconhecimento institucional e de liberdade de pensamento.

---

<sup>7</sup> “O Ministro Gonçalves de Oliveira, no exercício da Presidência da Corte, procedeu, na sessão de 20 de setembro de 1967, à leitura da carta em que o Ministro Hahnemann Guimarães se despedia do Tribunal em razão de doença” (STF, 1946, par. 11).<sup>a</sup>

## **2.2. Recurso em Habeas Corpus nº 44.521/68 - GA: o militante Gilvan Cavalcanti de Melo**

Com esteio na Lei de Segurança, o então militante Gilvan Cavalcanti de Melo (1935- ), impetrou o Habeas Corpus nº 44.521 (Estado da Guanabara), que restou julgado pela 2ª Turma do STF (relator Ministro Aliomar Baleeiro), em 22 de maio de 1968, também durante o severo governo de Artur da Costa e Silva (BRASIL, 1968a).<sup>a</sup> Contra ele foi apresentada a imputação de que Gilvan era “comunista”, “marxista”, e teria viajado à Rússia a fim de fazer capacitação política, voltando para aliciar, doutrinar e subverter a ordem na tentativa de mudança de regime. Destaca, outrossim, a acusação de que a sua adesão aos princípios doutrinários do Partido Comunista era antiga.

O militante comunista foi colaborador dos jornais do Partido Comunista Brasileiro *Folha do Povo* (PE), *A Hora* (PE) e *Novos Rumos* (RJ), estudou no Instituto Superior de Ciências Sociais (Moscou), e impetrou Habeas Corpus em virtude de condenação judicial. Destaca-se, ainda a título biográfico, que depois do Golpe Militar de 1964 foi preso, em Recife, condição em que permaneceu até julho de 1965.

Conforme relato na sua autodescrição, foi demitido do serviço público pelo Ato Institucional nº 1, mudando-se para o Rio de Janeiro, na clandestinidade, tendo sido novamente preso em 1970/1972 (MELO, 2007).<sup>a</sup> Respondeu a diversos processos na Justiça Militar, em razão de atividades políticas nas organizações UNE/UBES, IAPB e PCB, estando exilado no Chile e em Cuba. Com a promulgação da Lei de Anistia de 1979, foi anistiado entre os primeiros 326 exilados da lista (MELO, 2007).<sup>b</sup>

O relator do RHC nº 44.521 foi o Min. Aliomar Baleeiro, que proveu o recurso, sob o argumento de que a sentença condenatória não teria sido bem fundamentada, tendo em vista a inexistência de qualquer fato concreto que caracterizasse crime. O Ministro foi taxativo no sentido de que é necessário que a denúncia contenha imputação com base na Lei nº 1.802/53 (BRASIL, 1953),<sup>b</sup> devidamente apoiada em fatos concretos.

Em síntese, o Ministro destaca que “não basta que se diga que o réu é ideologicamente um comunista” (BRASIL, 1968a, p. 999).<sup>b</sup> A 2ª Turma do STF deu provimento, por unanimidade, ao pedido do paciente, em acórdão sucinto (6 laudas). Acompanharam o voto do relator, Min. Aliomar Baleeiro, os Ministros Adauto Cardoso e Themístocles Cavalcanti, impedido o ministro Evandro Lins e Silva e licenciado o ministro Adalício Nogueira.



### **2.3. Recurso Criminal nº 1.082/68 - SP: o caso do estudante Eder Simão Sader**

Eder Simão Sader (1941-1988), irmão do sociólogo e cientista político Emir Sader, foi um dos precursores, em 1961, da Organização Marxista Revolucionária Política Operária (POLOP). Conforme texto do historiador Marco Aurélio Garcia (1988, “Primeiros passos”, par. 4):<sup>a</sup>

Na Polop ele vai se destacar como crítico severo das posições então hegemônicas na esquerda brasileira e que tinham no Partido Comunista Brasileiro (PCB) o seu principal centro de irradiação. Em meio à agitação social do período que antecede ao golpe de Estado de 1964, Eder denunciava as ilusões da maioria da esquerda sobre a possibilidade de que transformações "nacionalistas e democráticas" da sociedade e do Estado brasileiros pudessem vir a ser obtidas através de uma aliança do proletariado, do campesinato e da pequena-burguesia com uma burguesia nacional supostamente interessada na consecução de reformas "antiimperialistas" e "antifeudais". Com o golpe, a audiência da Polop cresceria enormemente na esquerda. Eder conheceu sua primeira experiência de clandestinidade, de vez que teve seu nome indiciado em Inquérito Policial-Militar, já em 1964.

Eder foi condenado pela Justiça Militar a um ano de prisão e interpôs recurso ordinário contra a decisão (Recurso Criminal nº 1.082/68 - SP), julgado pela 2ª Turma do STF (relator Ministro Aliomar Baleeiro), em 04 de setembro de 1968, também durante o severo governo de Artur da Costa e Silva (BRASIL, 1968b).<sup>a</sup> O relator do processo registrou que Eder Sader à época era um estudante de sociologia que, aos 21 ou 22 anos de idade, teria ministrado curso gratuitamente de introdução à economia política aos gráficos de determinado sindicato paulista, motivo pelo qual foi denunciado por “propaganda de processos violentos para subversão da ordem política e social vigente no país” (BRASIL, 1968b, 98).<sup>b</sup>

O ilícito teria sido materializado não somente nas aulas, senão também nas apostilas mimeografadas, que foram anexadas aos autos. Ainda que Eder tenha sido absolvido em primeira instância, em recurso o Superior Tribunal Militar (STM) condenou-o a doze meses, com fulcro no art. 11, "a", da Lei nº 1.802/53 por “fazer publicamente propaganda de processos violentos para a subversão da ordem política ou social” (BRASIL, 1968b, 99).<sup>c</sup> Os fundamentos do recurso, abordados no relatório do acórdão, podem ser assim sintetizados: a) as aulas eram privadas e a legislação punitiva estabelece que eram vedadas as públicas; b) não abordavam processos violentos; c) não tendiam à subversão da ordem política ou social.

O Min. Aliomar Baleeiro, relator do feito, proveu o recurso de Eder Sader, a fim de absolvê-lo do crime imputado, mesmo considerando que no material do curso havia:

[...] noções elementares de Economia sob nítida e incontestável orientação teórica de Karl Marx: - o mesmo método histórico: guerras como consequências do capitalismo e do imperialismo na disputa dos mercados; troca da força de trabalho pelo salário com a apropriação da mais-valia pelo patrão. As contradições internas do capitalismo e sua autofagia; [...] Quanto ao Brasil [...] culpa a burguesia pela inflação e afirma que só se resolverá o problema de desenvolvimento com a substituição do lucro individual pela produção planejada com o governo da classe interessada na mudança da estrutura por outra de economia dirigida e estatal.

Fala, é verdade, na “revolução brasileira”, ambigualmente, sem referir-se a processo violento, dizendo que ela se malogrará se comandada pela burguesia (BRASIL, 1968b, 104-105).<sup>d</sup>

O fundamento que ancorou o provimento do recurso foi a ausência de publicidade (por ser de recinto fechado), bem como a falta de apologia a processos violentos para subversão. Baleeiro, em seu voto, aponta que embora o então estudante Eder tivesse exposto alguns pontos da teoria marxiana, inclusive aderindo a ela, restou silente quanto à técnica de violência, que Marx e seus “discípulos desenvolveram”.

A exemplo do voto proferido no processo já analisado do professor José do Patrocínio Gallotti, Baleeiro incursiona acerca do papel ocupado pelo marxismo na teoria científica à época. Alude que qualquer compêndio de História das Doutrinas Econômicas dedica várias páginas ao estudo da obra de Karl Marx. Menciona, ainda, a relevância da obra do economista Joseph Schumpeter, cujo principal título (*Capitalismo, Socialismo e Democracia*) se ocupa de uma análise objetiva e crítica dos escritos de Karl Marx.

Além disso, o Ministro Aliomar Baleeiro se refere ao fato de que *O Capital* estava comemorando cem anos, “obra cujo centenário está celebrado pela imprensa de todo o mundo ocidental agora mesmo, inclusive pelos mais insuspeitos do Brasil, como ‘o Globo’” (BRASIL, 1968b, p. 106).<sup>e</sup> O Min. Baleeiro traçou paralelo acerca da legalidade, ou não, de ser marxista com os países centrais:

A bibliografia sobre esse pensador em todos os países mas sobretudo nas nações cultas e democráticas, vai a milhares de títulos e parece que só é excedida pela que se refere ao Cristo.

Nas nações civilizadas e policiadas, não é crime ser intelectualmente marxista, discutir Marx ou encampar o que ele pensou e escreveu, tanto na parte certa, quanto na parte hoje reconhecida como errônea, do ponto de vista exclusivamente teórico. Ele redigiu seus livros comunistas na Inglaterra, onde viveu 30 anos, até morrer, sem que a justiça criminal lá o incomodasse (BRASIL, 1968b, p. 106).<sup>f</sup>

Por fim, Baleeiro sustenta que o STF, repetidamente, decidia que:

[...] o fato de ser marxista e manifestar pensamento ou adesão ideológica ao marxismo, não é crime, enquanto, o agente, professor ou não, se abstém da propaganda efetiva dos processos violentos para realizações de suas idéias ou de atos efetivos de execução definidos em lei (BRASIL, 1968b, 109-110).<sup>9</sup>

Dessa forma, observa-se que, na esteira dos votos encabeçados pelo Min. Aliomar Baleeiro, a simples leitura e difusão do ideário marxista não poderia ser imputada como crime, a par das tantas condenações na Justiça Militar. Em verdade, o papel do STF servia como correção das arbitrariedades promovidas por esta Justiça Militar especializada, que visava a reprimir a difusão da teoria marxista nos mais variados âmbitos.

A exemplo do caso ora analisado, nem mesmo uma exposição em um ambiente fechado passou despercebida, sendo o então aluno e futuro professor de Sociologia condenado a um ano de prisão pela simples exposição da teoria econômica de Marx, no sentido de prover formação a uma pequena parcela da classe trabalhadora. Ainda nesse caso, a obra de Marx não serve como fundamento de decidir, restringindo-se o STF a afirmar a legalidade da sua escrita e o permissivo da sua difusão.

Salienta-se que o Ministro Baleeiro não considera crime a invocação ou difusão do ideário marxiano tão somente na hipótese de não haver qualquer conclamação para que se impulsione um “processo revolucionário”. Marx, na visão do ministro, deve ser estudado e analisado como qualquer outro pensador, e a sua exposição é permitida desde que não assuma publicamente uma posição favorável à suplantação do capitalismo de forma mais incisiva. No julgamento pela 2ª Turma do STF, acompanhando o relator (Min. Aliomar Baleeiro), também deram provimento ao recurso os Ministros Themístocles Cavalcanti, Aducto Cardoso e Adalício Nogueira, em acórdão com 18 laudas, constando detalhada argumentação do relator e breves palavras dos vogais. Também presente o presidente, Min. Evandro Lins e Silva.

#### **2.4. Recurso Criminal nº 1.286/77 - SP: a condenação dos militantes Tania Rodrigues Mendes e Gabriel Prado Mendes**

Ao contrário dos processos anteriormente analisados, no Recurso Criminal nº 1.286/77 (Estado de São Paulo), julgado pela sua 2ª Turma (relator Ministro Djaci Falcão), em 29 de abril de 1977, durante o governo de Ernesto Geisel, o STF condenou, por unanimidade, os militantes Tânia Rodrigues Mendes e Gabriel Prado Mendes, ao reconhecer o seu papel de participação ativa na tentativa de derrubar o regime vigente

(BRASIL, 1977).<sup>a</sup> A ilegalidade incursionada por ambos teria sido o preenchimento do tipo penal previsto no art. 14 da Lei nº 898/69, i.e., pela conduta de formação de associação de caráter marxista-leninista:

Art. 14. Formar, filia-se ou manter associação de qualquer título, comitê, entidade de classe ou agrupamento que, sob a orientação ou com o auxílio de governo estrangeiro ou organização internacional, exerça atividades prejudiciais ou perigosas à Segurança Nacional:

Pena: Reclusão, de 2 a 5 anos, para os organizadores ou mantenedores, e, de 6 meses a 2 anos, para os demais (BRASIL, 1969).<sup>a</sup>

No relatório do acórdão consta que o Procurador Militar da 2ª Auditoria da 2ª CJM, Henrique Vailatti Filho,<sup>8</sup> denunciou os militantes comunistas Gabriel Prado Mendes e Tânia Rodrigues Mendes por terem criado e participado de movimentos subversivos, de origem marxista-leninista, com o objetivo de derrubar o governo e as instituições vigentes (BRASIL, 1977, p. 323).<sup>b</sup> A condenação da 2ª Auditoria foi de oito meses de reclusão para Tânia Mendes e seis meses para Gabriel Mendes.

Nos casos de Tania e Gabriel, que formavam um casal, transparece o descompasso entre a oficialidade do Direito sob um regime autoritário, ao passo que a condenação por uma instância inferior e superior, mantida pelo STF, obscurece a realidade das torturas praticadas durante o regime militar.

Em 21 de março de 2013, a Comissão da Verdade do Estado de São Paulo “Rubens Paiva” escutou Tânia Mendes, que falou sobre a sua militância. Tânia apontou que o seu engajamento político teve influência familiar, pois residia em Santo André e acompanhava os pais nos encontros de um sindicato. Ao ingressar na faculdade teve contato com o movimento estudantil, aproximando-se da Aliança Libertadora Nacional (ALN). Ao que consta, sua tarefa principal era angariar informações para desenvolver uma frente de massas: “Sem o envolvimento da sociedade não teria como acabar com a ditadura e não queríamos apenas isso, mas sim colocar em seu lugar uma sociedade mais justa” (COQUETTI, 2013).<sup>a</sup>

Tânia Mendes foi presa em 5 de maio de 1973, pouco tempo depois do seu marido (Gabriel Mendes), sendo que passou um mês no DOI-Codi (Departamento de Operações de Informações - Centro de Operações de Defesa Interna) e outro mês no DOPS (Departamento de Ordem Política e Social), bem como sete meses no Presídio do

---

<sup>8</sup> O Procurador Militar Henrique Vailatti Filho ganhou notoriedade por atuar em um dos episódios mais insólitos da ditadura militar, que foi a prisão de Renato Tapajós; caso único por ser um autor de um romance, intitulado “Em câmara Lenta”. Cf. Silva (2008, p. 142-159)<sup>a</sup> e Maués (2012).<sup>a</sup>

Hipódromo, em São Paulo. Na ocasião, Tânia foi torturada, relatando que um dos piores episódios ocorreu na Oban (Operação Bandeirantes), quando ficou na mira de um revólver por seis horas, sob o anúncio da morte dos militantes da Molipo Maria Augusta Tomaz e Márcio Beck Machado (GUANDELIN, 2013).<sup>a</sup>

O relato de Tânia transparece o que continuava oculto nos processos judiciais:

Quando acontecia a prisão de um casal, isso dava ao torturador ainda mais instrumentos (de sadismo). Fiquei numa caixa encolhida ouvindo outras torturas, por exemplo. Só não fomos parar no sítio do Fleury (imóvel localizado na Zona Sul de São Paulo, conhecido como 'sítio da tortura') porque o Gabriel teve de fazer uma cirurgia (GUANDELIN, 2013, par. 7).<sup>b</sup>

No processo restou consignado que Tânia e Gabriel Mendes eram casados, sendo que na residência de ambos foram encontrados e apreendidos panfletos mimeografados com os seguintes títulos: "Aos bispos do Brasil", "Desenvolvimento Integrado e Política Educacional", "Método Dialético", "Aos Trabalhadores do Brasil". Também foram coletadas apostilas com o título "voto nulo", exemplares da "Carta a um Deputado Federal", bem como exemplares das revistas Solidariedade Operária e Solidariedade Revolucionária.

Ainda, apreendeu-se: uma carteira profissional, não preenchida, com a foto de Gabriel Mendes; uma carteira de identidade, um título de eleitor e um certificado de alistamento militar, todos falsos, em nome de "Ricardo José Gusmão Paschoal". Constou também a apreensão de quinze cartuchos íntegros calibre 38, duas máquinas de escrever e um mimeógrafo.

Não obstante Gabriel Mendes tenha anuído que a maior parte dos itens encontrados eram seus, negou pertencer à ALN, sob o argumento de que discordava da análise por ela efetuada da realidade brasileira, enquanto o socialismo seria a justa distribuição da riqueza sem que houvesse a implantação de um Estado totalitário. Municiados pelo depoimento de testemunhas, Gabriel teve a sua condenação mantida pelo STF, nos seguintes termos:

Diante do exame desses elementos probatórios extraídos da instrução criminal verificou-se como o recorrente exerceu atividades subversivas prejudiciais à segurança do Estado, ao colaborar, de modo efetivo, com militantes da A.L.N, e do M.O.L.I.P.O., incidindo, assim, no delito previsto no art. 14 do D.L. 898/69 (BRASIL, 1977, p. 347).<sup>c</sup>

Em relação à Tânia, a condenação foi amparada nos elementos da sentença, que atribuiu a ela a tarefa de fazer aliciamento de pessoas, agitações, ações armadas de propaganda para servir como exemplo aos demais, bem como ações armadas de

expropriações. Tânia negou ser militante da ALN, embora tenha frisado em seu depoimento judicial que concorda com a criação de um governo popular e de libertação nacional (BRASIL, 1977, p. 347-348).<sup>d</sup>

Assim, o acórdão examinado ilustra em que medida o processo e a oficialidade da ordem estatal, sob o regime autoritário da ditadura civil-militar-empresarial, ocultava a realidade da prisão. Enquanto no processo não transparecem as torturas sofridas pelos réus, o objetivo era vincular em que medida o marxismo servia como embasamento teórico para a prática subversiva. Quando houve indício de engajamento ativo na transformação da sociedade, o STF se pronunciou no sentido de prender os acusados, com fundamento na lei de segurança nacional. Acompanharam o relator no sentido do não provimento do recurso os ministros Xavier de Albuquerque, Leitão de Abreu e José Carlos Moreira Alves, em acórdão de 31 laudas, composto na sua maior parte de transcrições da decisão de primeiro grau e da decisão recorrida do STM.

### 3. Considerações finais

Como foi possível observar a partir de análise histórica dos julgados acima abordados, no período da ditadura civil-militar-empresarial a teoria marxista jamais serviu como fundamento de decisão no STF, restringindo-se a corte examinar se as condutas constituíam, ou não, atentados à soberania nacional e ao governo então vigente.

Nos quatro julgados examinados, atuaram 10 ministros (Adalício Nogueira,<sup>a</sup> Aducto Cardoso,<sup>a</sup> Aliomar Baleeiro,<sup>a</sup> Djaci Falcão,<sup>a</sup> Evandro Lins e Silva,<sup>a</sup> Hahnemann Guimarães,<sup>b</sup> José Carlos Moreira Alves,<sup>a</sup> Leitão de Abreu,<sup>a</sup> Themistocles Cavalcanti<sup>a</sup> e Xavier de Albuquerque<sup>a</sup>). Preponderou o perfil mais conservador entre os magistrados, nomeados e/ou alinhados com o governo de exceção. Ressalvas para a figura progressista de Evandro Lins e Silva, posteriormente cassado, e a conservadora de Aliomar Baleeiro, que assumiu protagonismo na defesa da liberdade de cátedra.

Nos julgados mais antigos, relatados pelo Min. Aliomar Baleeiro, havia uma preocupação, em virtude do contexto histórico, de apenas situar a obra marxiana no panorama político e científico. O que pode se depreender dos julgados é que a posição da Segunda Turma<sup>9</sup> do Supremo Tribunal Federal criminalizava o marxismo quando posto

---

<sup>9</sup> Não houve casos com tramitação na Primeira Turma do STF.

em prática, ou seja, quando a teoria servia de aporte concreto à ação dos movimentos de contestação do regime. Ou seja, segundo metade da composição da corte, o chamado marxismo acadêmico era aceito, porém um marxismo político subversivo não; cisaõ esta que não se coaduna com a própria teoria marxista, fundada na indissociável e necessária articulação entre teoria transformadora e prática revolucionária.

Esse diagnóstico lança para análise ao menos duas questões imediatas e algumas mediatas. A primeira pode ser traduzida em uma pergunta: afinal, existiu/existe apenas um STF? É possível falar em uma posição institucional da corte? Conforme se depreende na atualidade, na prática há uma descentralização das decisões, de modo que onze ministros formulam decisões monocraticamente. É difícil se delinear um pensamento da corte, quando o perfil dos acórdãos denota ministros com teses individuais.

Assim também ocorria no período aqui estudado? Naquela época, o papel do STF não era de protagonismo como atualmente; ademais, como demonstram os quatro casos aqui estudados, todos julgados por unanimidade e pela segunda turma do STF, houve protagonismo na condução pelos respectivos relatores, especialmente o Ministro Baleeiro, e adesão aos seus votos pelos demais ministros sem que estes formassem argumentações próprias.

Para além do aspecto institucional, do ponto de vista dos cidadãos envolvidos, cabe registrar certas semelhanças e diferenças de tratamento pelo STF. Em todos os casos há similitude em termos de critério de classe social, sendo todos os acusados provenientes de famílias tradicionais e minimamente abastadas. Enquanto nos três primeiros casos os acusados eram todos homens e vieram a ser inocentados, no último caso ocorreu a condenação de um casal.

A segunda questão imediata - que não figura aqui como análise comparativa, mas como motor de interesse - remete à possibilidade de funcionamento do STF e do Judiciário como espaço e instrumento de controle ideológico. É o caso quando provocados por famigerados movimentos como o "Escola Sem Partido", que se utilizam de máscaras de neutralidade para promoverem um pensamento único, com ponto de vista específico, como se fosse "livre" e "plural", estigmatizando pontos de vista teóricos minoritários e ideológicos contra-hegemônicos como veiculares de suposta "doutrinação" comunista, de gênero etc.

Conforme constatado no presente estudo, mesmo na época da ditadura civil-militar-empresarial, não se vedava aos professores o direito e o exercício da liberdade de cátedra para apresentação e debate, inclusive em espaços acadêmicos, dessa ou daquela ideologia ou referencial teórico. Ou seja, enquanto o STF outrora consentia e defendia o fundamento acadêmico do marxismo como campo teórico, no período do Estado Democrático de Direito supera-se pautas do próprio período da ditadura civil-militar-empresarial.

Quanto às questões mediatas, o presente artigo abre espaço para novos estudos, que podem vir a traçar a assimilação da teoria marxista no Supremo Tribunal Federal em correlação aos períodos históricos, que justificam um afastamento de uma visão inicial que rejeita a uma assimilação e aplicação de categorias. Além disso, cabe uma análise mais acurada acerca do papel que o marxismo assumiu à formação individual dos ministros.

Há uma outra linha a ser posteriormente seguida, como ampliação da presente pesquisa, no sentido de abarcar os julgados dos presos políticos, militantes comunistas, durante o período militar. A restrição de busca eleita para este texto, com termos limitados ao espectro teórico do marxismo, acabou por não denotar as práticas sociais insurgentes, notadamente os militantes dos diversos grupos contra o regime que foram presos por suas ações ou por portarem materiais considerados subversivos.

Observou-se na investigação que os julgados pós período da ditadura civil-militar-empresarial, que não foram objeto de análise em virtude do recorte histórico-temporal, passaram a utilizar a teoria marxista como fundamento das decisões, ainda que modo incipiente. Assim, abre-se espaço também para um estudo mais aprofundado sobre o papel que o marxismo tem para o Supremo Tribunal Federal, principalmente no período democrático, no que tange à sua abordagem da teoria crítica e utilização como fundamento de decisões.

## Referências

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Lei nº 1.802, de 5 de janeiro de 1953*. Define os crimes contra o Estado e a Ordem Política e Social, e dá outras providências. 1953. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/1950-1969/L1802.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1950-1969/L1802.htm). Acesso em: 3 mar. 2016.<sup>a</sup>  
<sup>b</sup>



BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 43.787 de Santa Catarina*. Brasília, p. 882-887, 30 maio 1967. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=59267>. Acesso em: 18 fev. 2016.<sup>a, b, c, d</sup>

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 44.521 da Guanabara*. Brasília, p. 996-1000, 22 maio 1968a. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=91542>. Acesso em: 18 fev. 2016.<sup>a, b</sup>

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Criminal nº 1.082 de São Paulo*. Brasília, p. 97-114, 4 set. 1968b. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=262859>. Acesso em: 18 fev. 2016.<sup>a, b, c, d, e, f, g</sup>

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Decreto-Lei nº 898, de 29 de setembro de 1969*. Define os crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social, estabelece seu processo e julgamento e dá outras providências. 1969. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/1965-1988/Del0898.htmimpressao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1965-1988/Del0898.htmimpressao.htm). Acesso em: 19 mar. 2016.<sup>a</sup>

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Criminal nº 1.286 de São Paulo*. Brasília, p. 322-351, 26 abr. 1977. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=263056>. Acesso em: 18 fev. 2016.<sup>a, b, c, d</sup>

CENTENÁRIO de José Gallotti é celebrado na UFSC. *Notícias da UFSC*, 14 abr. 2008. Disponível em: <http://noticias.ufsc.br/2008/04/centenario-de-jose-gallotti-e-celebrado-na-ufsc/>. Acesso em: 3 mar. 2016.<sup>a</sup>

COQUETTI, Sillene. Comissão da Verdade ouve depoimento de mulheres torturadas durante ditadura. *Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo*, 21 mar. 2013. Disponível em: <http://www.al.sp.gov.br/noticia/?id=333708>. Acesso em: 23 mar. 2016.<sup>a</sup>

GALLOTTI, José do Patrocínio. *A Soberania Nacional e as Liberdades*. 1955. Tese (Concurso de Professor. Catedrático de Teoria Geral do Estado) – Faculdade de Direito de Santa Catarina, Florianópolis: 1955.<sup>a, b</sup>

GARCIA, Marco Aurélio. Eder Sader: O futuro sem este homem. *Rev. Teoria e Debate*, São Paulo, n. 4, set. 1988. Disponível em: <https://teoriaedebate.org.br/1988/09/01/eder-sader-o-futuro-sem-este-homem/>. Acesso em: 10 mar. 2016.<sup>a</sup>

GASPARI, Elio. *A Ditadura Escancarada*. São Paulo: Cia das Letras, 2002.<sup>a</sup>

GASPARI, Elio. *A Ditadura Derrotada*. São Paulo: Cia das Letras, 2003.<sup>a</sup>

GINZBURG, Carlo. Microstoria: due o tre cose che so di lei. *Quaderni Storici*, v. 29, n. 86.2, p. 511-539, 1994. Disponível em: [http://www.jstor.org/stable/43778719?seq=1#page\\_scan\\_tab\\_contents](http://www.jstor.org/stable/43778719?seq=1#page_scan_tab_contents). Acesso em: 22 mar. 2016.<sup>a</sup>

GUANDELIN, Leonardo. Comissão da Verdade de São Paulo vai Homenagear a Única Sobrevivente da 'Casa da Morte'. *O Globo*, 22 mar. 2013. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/comissao-da-verdade-de-sp-vai-homenagear-unica-sobrevivente-da-casa-da-morte-7913315>. Acesso em: 23 mar. 2016.<sup>a, b</sup>

MAUÉS, Eloísa Aragão. *Em câmara lenta: a história do livro, experiência histórica e narrativa literária*. São Paulo: Humanitas, 2012.<sup>a</sup>

MELO, Gilvan Cavalcanti. *Democracia Política e Reformismo*. 2007. Disponível em: <https://www.blogger.com/profile/03612159134222925861>. Acesso em: 4 mar. 2016.<sup>a, b</sup>

PEREIRA, Astrojildo. *Formação do PCB: 1922/1928*. Rio de Janeiro: Vitoria, 1962.<sup>a</sup>

REVEL, Jacques. Micro-história, macro-história: o que as variações de escala ajudam a pensar em um mundo globalizado. *Rev. Bras. Educ.*, Rio de Janeiro, v. 15, n. 45, p. 434-444, set./dez. 2010. [CrossRef](#)<sup>a</sup>

SEELAENDER, Airton Cerqueira Leite. Juristas e ditaduras: uma leitura brasileira. In: FONSECA, Ricardo Marcelo; SEELAENDER, Airton Cerqueira Leite (Org.). *História do Direito em perspectiva: do Antigo Regime à Modernidade*. Curitiba: Juruá, 2008. p. 415-432.<sup>a</sup>

SILVA, Mário Augusto Medeiros da. *Os escritores da guerrilha urbana: literatura de testemunho, ambivalência e transição política (1977-1984)*. São Paulo: Annablume, 2008.<sup>a</sup>

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Hahnemann Guimarães*. Nomeado Ministro do Supremo Tribunal Federal, por decreto de 24 de outubro de 1946. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/ministro/verMinistro.asp?periodo=stf&id=167>. Acesso em: 3 mar. 2016.<sup>a, b</sup>

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Luiz Galotti*. Nomeado Ministro do Supremo Tribunal Federal, por decreto de 12 de setembro de 1949. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/ministro/presidente.asp?periodo=stf&id=153>. Acesso em: 21 maio 2017.<sup>a</sup>

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Evandro Cavalcanti Lins e Silva*. Ministro do Supremo Tribunal Federal, nomeado por decreto de 14 de agosto de 1963. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/ministro/verMinistro.asp?periodo=stf&id=184>. Acesso em: 27 dez. 2017.<sup>a</sup>

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Adalício Coelho Nogueira*. Nomeado Ministro do Supremo Tribunal Federal, por decreto de 16 de novembro de 1965. 1965a. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/ministro/verMinistro.asp?periodo=stf&id=190>. Acesso em: 27 dez. 2017.<sup>a</sup>

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Aliomar de Andrade Baleeiro*, Nomeado Ministro do Supremo Tribunal Federal, por decreto de 16 de novembro de 1965. 1965b. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/ministro/verMinistro.asp?periodo=stf&id=198>. Acesso em: 27 dez. 2017.<sup>a</sup>

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Adauto Lucio Cardoso*. Nomeado Ministro do Supremo Tribunal Federal, por decreto de 14 de fevereiro de 1967. 1967a. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/ministro/verMinistro.asp?periodo=stf&id=191>. Acesso em: 27 dez. 2017.<sup>a</sup>

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Djaci Alves Falcão*. Nomeado Ministro do Supremo Tribunal Federal por decreto de 1º de fevereiro de 1967. 1967b. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/ministro/verMinistro.asp?periodo=stf&id=2>. Acesso em: 27 dez. 2017.<sup>a</sup>

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Themistocles Brandão Cavalcanti*. Nomeado Ministro do Supremo Tribunal Federal, por decreto de 6 de outubro de 1967. 1967c. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/ministro/verMinistro.asp?periodo=stf&id=105>. Acesso em: 27 dez. 2017.<sup>a</sup>

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Francisco Manoel Xavier de Albuquerque. Nomeado Ministro do Supremo Tribunal Federal, em decreto de 17 de abril de 1972. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/ministro/verMinistro.asp?periodo=stf&id=6>. Acesso em: 27 dez. 2017.<sup>a</sup>

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *João Leitão de Abreu*. Nomeado Ministro do Supremo Tribunal Federal, em decreto de 24 de maio de 1974. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/ministro/verMinistro.asp?periodo=stf&id=8>. Acesso em 27 dez. 2017.<sup>a</sup>

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *José Carlos Moreira Alves*. Nomeado Ministro do Supremo Tribunal Federal, por decreto de 18 de junho de 1975. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/ministro/verMinistro.asp?periodo=stf&id=10>. Acesso em: 27 dez. 2017.<sup>a</sup>

TOMICH, Dale. A Ordem do Tempo Histórico: a Longue Durée e a Micro-História. *Almanack*, Guarulhos, n. 2, p. 38-52, jul./dez. 2011. [CrossRef](#).<sup>a</sup>

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA. *Relatório e Conclusões do Processo 1/64 (Comissão de Inquérito n. 01/64)*. Indiciado: Professor José do Patrocínio Gallotti. Relator: Professor Antônio Moniz de Aragão. Florianópolis: Reitoria da UFSC, 15 maio 1964.<sup>a, b</sup>

## As leis fundamentais no Antigo Regime e a expressão de uma nova qualidade jurídica no Direito

DOI: 10.15175/1984-2503-201810205

Fabírcia Helena Linhares Coelho da Silva Pereira\*

### Resumo

O Direito produzido no âmbito da estrutura das sociedades do Antigo Regime representou uma nova qualidade na cultura jurídica desse período histórico. Partindo da indeterminação típica da estrutura do direito comum, os aspectos e as características da produção jurídica no Antigo Regime nos indicam como aquela comunidade plural formulava suas relações contratuais com o soberano. Essa nova qualidade jurídica, notadamente seu caráter contratual, foi base para a formação posterior do conceito de Constituição moderna, razão pelo qual se reveste da importância o estudo das normas de Direito Público no Antigo Regime. Assim, examinar-se-ão neste trabalho as características dos documentos escritos ou não, chamados de leis fundamentais, produzidos no Sacro Império Romano de Nação Germânica e nos Reinos da França e da Inglaterra dos séculos XVI, XVII e XVIII. A partir de estudo exploratório e descritivo, com base em uma pesquisa bibliográfica nacional e internacional de História do Direito, notadamente em obras que buscam a identidade da produção normativa do Antigo Regime, analisa-se a relação pactual das sociedades alemã, inglesa e francesa dos séculos XVI, XVII e XVIII com o soberano a partir da produção jurídica, especialmente na transição da Idade Média para Idade Moderna.

**Palavras-chave:** Antigo Regime; Leis Fundamentais; História do Direito.

### Las leyes fundamentales en el Antiguo Régimen y la expresión de una nueva calidad jurídica en derecho

#### Resumen

El derecho desarrollado en el marco de la estructura de las sociedades del Antiguo Régimen representó una nueva calidad en la cultura jurídica de ese período histórico. Partiendo de la indeterminación típica de la estructura del derecho común, los aspectos y las características de la producción jurídica en el Antiguo Régimen nos indican la forma en que aquella comunidad plural formulaba sus relaciones contractuales con el soberano. Esta nueva calidad jurídica, y en concreto su carácter contractual, asentó las bases para la posterior formación del concepto de *constitución moderna*, razón por la cual adquiere tanta importancia el estudio de las normas de derecho público en el Antiguo Régimen. En este trabajo, destacamos las características de los documentos, escritos o no, calificados como leyes fundamentales generados durante el Sacro Imperio Romano Germánico y en los Reinos de Francia y de Inglaterra entre los siglos XVI y XVIII. Analizamos el pacto político de las sociedades alemana, inglesa y francesa con el soberano a partir de la producción jurídica, especialmente en la transición de la Edad Media a la Edad Moderna. Realizamos un estudio exploratorio y descriptivo que se fundamenta en la investigación bibliográfica de la historia del derecho, sobre todo en obras que buscan definir la identidad de la producción normativa del Antiguo Régimen.

**Palabras clave:** Antiguo Régimen, leyes fundamentales, historia del derecho.

### Fundamental laws in the Ancien Régime and the expression of a new type of legal culture

#### Abstract

Law produced within the structure of the societies of the Ancien Régime represented a new facet of legal culture in this historical period. In light of the typically indeterminate nature of common law, the features and

---

\* Servidora do Ministério Público Federal. Mestranda em Ordem Jurídica Constitucional pela Universidade Federal do Ceará. E-mail: [fabriciahc@gmail.com](mailto:fabriciahc@gmail.com). Orcid ID: <https://orcid.org/0000-0002-4133-5961>.

characteristics of legal output in the Ancien Régime reveal how this plural community shaped its contractual relations with the sovereign. The fact that this new legal quality – notably contractual in character – was the basis for the later development of the concept of the modern constitution, demonstrates the importance of studying the norms of Public Law in the Ancien Régime. In this work we highlight the characteristics of documents, whether written or not, known as fundamental laws, produced in the Holy Roman Empire and in the Kingdoms of France and England from the sixteenth to the eighteenth century. We analyze the political pact between German, English, and French societies with the sovereign based on legal output, particularly in the transition from the Middle Ages to the early modern period. We also undertake an exploratory and descriptive study based on bibliographic research into the History of Law, notably into works seeking to characterize legislative production in the Ancien Régime.

**Keywords:** Ancien Régime; fundamental laws; History of Law.

### **Les lois fondamentales de l’Ancien Régime et l’expression d’une nouvelle qualité juridique dans le droit**

#### **Résumé**

Le Droit produit dans le cadre de la structure des sociétés de l’Ancien Régime a représenté une nouvelle qualité dans la culture juridique de cette période historique. En partant de l’indétermination typique de la structure du droit commun, les aspects et les caractéristiques de la production juridique sous l’Ancien Régime nous indiquent de quelle manière cette communauté plurielle formulait ses rapports contractuels avec le souverain. Cette nouvelle qualité juridique, et notamment son caractère contractuel, a été la base de la formation postérieure du concept de Constitution moderne, raison pour laquelle l’étude des normes de Droit public sous l’Ancien Régime revêt une importance particulière. Dans ce travail, nous voulons souligner les caractéristiques des documents, écrits ou non, baptisés de lois fondamentales et produits par le Saint-Empire romain germanique et les royaumes de France et d’Angleterre entre les XVI<sup>e</sup> et XVIII<sup>e</sup> siècles. Nous analyserons le pacte politique des sociétés allemande, française et anglaise avec le souverain à partir de la production juridique, principalement lors de la transition entre Moyen-Âge et l’Époque moderne. Nous avons ainsi mené une étude exploratoire et descriptive sur la base d’une recherche bibliographique de l’Histoire du Droit, et notamment d’œuvres en quête de l’identité de la production normative de l’Ancien Régime.

**Mots-clés :** Ancien Régime ; lois fondamentales ; Histoire du Droit.

### **旧制度的基本法所产生的新的司法特质**

#### **摘要**

在旧制度(antigo regime)的社会结构内产生的法律体现了这一历史时期司法文化的新特质。由于普通法的结构性不确定性,旧制度的司法界的多种实践向我们展示了这个多元共同体是如何与君主主权订立契约关系的。这种新的司法特征,特别是其契约性质,是后来形成现代宪法概念的基础,这也是我们研究旧制度的公法条例的重要原因。在本篇文章中,我们分析16-18世纪期间在神圣罗马帝国,法国和英国的一些成文的或者不成文的基本法的一些显著特征。研究了德国,英国和法国从中世纪过渡到现代时期的司法实践中,社会力量和君主之间所形成的政治契约。我们对法制史的相关文献进行了一次探索性和描述性研究,特别注重研究旧制度的基本法的特点,其订立过程,和司法实践。

**关键词:** 旧制度;基本法;法制史

### **Introdução**

O período político, econômico e social vivido na Europa durante os séculos XVI, XVII e XVIII convencionou-se chamar de Antigo Regime. Tão importante quanto entender as nuances políticas e sociais daquele momento histórico, é identificar como se produzia e se utilizava o Direito. A razão de se entender a importância do Direito nesse período está no fato de que no sistema jurídico do Antigo Regime, segundo a análise de

Hespanha, “a autonomia de um direito não decorria principalmente da existência de leis próprias, mas, muito mais, da capacidade de preencher os espaços jurídicos de abertura ou indeterminação existentes na própria estrutura do direito comum” (HESPANHA, 2006, p. 95).<sup>a</sup>

É exatamente desse fato que decorre uma necessária observação sobre a capacidade de o direito produzido no Antigo Regime ser autônomo e dotado de características particulares que lhe diferenciavam do direito de outros períodos da formação política na História e refletiam o modo como aquela comunidade (aristocrata e burguesa) resolvia suas relações com o Soberano.

Em outras palavras, fundamental é entender a forma particular e autônoma como cada povo se organizava juridicamente, superando espaço de indefinições do direito comum, inclusive por meio de documentos escritos de natureza contratual com o soberano, os quais deram nova qualidade jurídica ao direito daquele período histórico.

A pesquisa apresentada a seguir nos auxiliará a identificar como aquela forma de se organizar socialmente determinava o entender jurídico, sabendo-se assim qual herança aquele período deixou para os subsequentes no valor dado à lei fundamental. E ainda entender o papel da Constituição como fruto dessas organizações. A ideia de Constituição como padrões de organização e comportamento que resolviam conflitos por serem reiteradamente aplicados já estava presente na Idade Média, em que pese o senso comum nos tentar a crer que não (DALLARI, 2013, p. 172).<sup>a</sup>

Entender os conflitos históricos e como as instituições os resolviam a partir de padrões expressos em leis fundamentais nos demonstra que o conhecimento histórico no direito se reveste de alta importância. Nesse passo, segundo Foucault (2015, p. 266),<sup>a</sup> “só os conteúdos históricos podem permitir encontrar a clivagem dos confrontos, das lutas que as organizações funcionais ou sistemáticas têm por objetivo mascarar”.

Utiliza-se neste trabalho de uma pesquisa bibliográfica em História do Direito, notadamente nas fontes que buscam a identidade da produção normativa do Antigo Regime e a cotejam com a relação entre o soberano e a sociedade, concentrando-se essa abordagem na natureza contratual desse vínculo, que, inclusive, foi extensivo às constituições modernas. Outrossim, analisando o fenômeno sob uma perspectiva exploratória e descritiva, buscou-se identificar a real função da lei fundamental (ou da *Verfassung*) no Direito nas sociedades alemã, inglesa e francesa dos séculos XVI, XVII e XVIII, período marcado pelo Antigo Regime e pela transição da Idade Média para Idade

Moderna, abordando inclusive os pontos de semelhança e de diferença da lei fundamental no Sacro Império Romano de Nação Germânica e nos Reinos da França e da Inglaterra, e como esses aspectos foram ponte para o surgimento das Constituições Liberais.

### **A regulamentação de monarquias absolutas**

Se as monarquias já eram regulamentadas, ou pelo menos tinham esboçadas suas concepções, por um direito costumeiro, viu-se crescer durante os séculos XVI e XVII, especialmente na França (SEELAENDER, 2009, p. 1),<sup>a</sup> mas também no Império Romano Germânico e na Inglaterra, o conceito de lei fundamental.

A convivência de povos com culturas tão diferentes (celtas, *vikings*, saxões, germânicos) no mesmo espaço demandou a existência de regras de comportamento superiores e permanentes, a todos aplicável, inclusive ao soberano (DALLARI, 2013, p. 64-66).<sup>b</sup>

Se as monarquias estavam traçadas em um direito costumeiro e viu-se a necessidade de estabelecer leis destinadas a todos, supera-se assim uma distinção entre lei e contrato, porque a lei passa a ter cada vez mais um caráter contratual, pelo menos sob o viés do Direito público.

A estrutura dualística do poder soberano precisava de uma lei que fundamentasse esse contrato entre monarca e estamentos. Assim, a lei fundamental nascia como forma de destacar uma estrutura existente, mas com qualidade jurídica nova, em geral escrita, e que assume diversos nomes nos escritos da época: *verfassung*, *Lex fundamentalis*, *Leges fundamentales*, *fundamental laws*.

Se essas leis fundamentais se tornariam uma unidade e representariam uma qualidade jurídica ainda mais superior, ou em outras palavras, se teriam aptidão constitucional, já se adianta que tal não foi possível sempre.

Contudo, a grande importância de se analisar o Direito Público nesse período foi a possibilidade de vislumbrar, a partir da produção jurídica, “*quién es el soberano, en qué lugar y en qué sujeto están fundados los poderes soberanos*” (FIORAVANTI, 2000, p. 77).<sup>a</sup>

Desse modo, serão detalhadas a seguir as características das leis fundamentais do Antigo Regime no Império Romano Germânico e nos Reinos da França e da Inglaterra. Será identificado ainda que cada um possuiu modos diferentes de expressar

suas leis fundamentais e opções diversas de unificar suas leis fundamentais em elemento jurídico superior (uma Constituição). O ponto comum que se identifica em cada um dos regimes estudados é o surgimento de uma nova qualidade jurídica do direito expressa nos conceitos, aplicações e funções das leis fundamentais, mesmo que em um cenário de monarquias absolutas.

### **O Antigo Regime em documentos jurídicos escritos e não unificados: a “*Verfassung*” e a Lei Fundamental do Sacro Império de Nação Germânica**

Os costumes jurídicos do Império Germânico implementaram-se em direito escrito, referido na palavra *Verfassung*, que tem qualidade semântica de redação escrita em um texto, inicialmente nos séculos XVI e XVII. Uma nova qualidade jurídica no direito foi expressa na palavra *Verfassung*, muito mais influenciadora da forma do Estado alemão que o direito romano (MOHNHAUPT; GRIMM, 2012, p. 77).<sup>a</sup>

Heinz Mohnhaupt (MOHNHAUPT; GRIMM, 2012, p. 79)<sup>b</sup> explica que a *Verfassung* como forma escrita seria justificada pelo significado do vocábulo *verfassen*, que é redigir, pôr em cópia. E mais:

*Verfassung* e *Constitutio* indicam assim a mudança qualitativa do processo da constituição/redação [*Verfassen*] ao resultado constituído/redigido [*Verfasstes*], assim como a *Constitutio* designa, com o mesmo sentido, a redação de um segmento de texto e o próprio texto jurídico. Assim os dois significados [tanto de redação do texto quanto do próprio texto jurídico] se interseccionam.

[...]

*Verfassung* em primeiro lugar a redação ou o resumo, em segundo lugar o que é exposto em algo, daí o conteúdo, em terceiro lugar o estado advindo por força das medidas tomadas (MOHNHAUPT; GRIMM, 2012, p. 79-82).<sup>c</sup>

Pode-se dizer que a palavra *verfassung* caracterizaria um certo tipo de Constituição, mas não com a total qualidade semântica que “Constituição” adquiriu na Era Moderna após as revoluções burguesas (século XVIII para XIX), ou como foi definida na palavra *Grundgesetz* - Lei Fundamental Alemã de 1949. *Verfassung* possui característica semântica constitucional na medida em que é lei escrita, fundamento jurídico, estado e conteúdo regulamentar.

O Direito público do Sacro Império Romano de Nação Germânica vê o Estado e descreve sua condição [*Verfassung*]. A constituição do Estado nos títulos “*Statts Verfassung*” (constituição do Estado) e “*Regierungs-Verfassung*” (constituição do



governo) ilustra de modo autêntico a qualidade da produção jurídica no Império, a partir do uso da palavra *verfassung* (MOHNHAUPT; GRIMM, 2012, p. 110-111).<sup>d</sup>

Heiz Mohnhaupt informa, por outro lado, que no século XVI, ao começar a ser usado nos escritos na Alemanha o conceito de *lex fundamentalis*, passa a haver uma concorrência com o conceito de *Verfassung*. E ainda que opostamente ao significado não bem determinado e múltiplo de *Verfassung*, como já exposto, no século XVII, a *lex fundamentalis* possuía um conteúdo mais jurídico com relação ao Estado determinado pelo soberano e pelos estamentos (MOHNHAUPT; GRIMM, 2012, p. 96).<sup>e</sup>

Embora o conceito de lei fundamental tivesse elementos do posterior conceito moderno de constituição, é cabível perceber que “Se a constituição liberal concedia ao indivíduo direitos e garantias contra o Estado, a *lex fundamentalis* se voltava sobretudo à garantia deste e de sua forma de governo. Ela o fazia *estatizando* a Coroa” (SEELAENDER, 2009, p. 3-4).<sup>b</sup>

A lei fundamental alemã referida nos escritos desse período de Antigo Regime (séculos XVII e XVIII) estava então voltada à proteção do soberano. E buscava esse objetivo por meio do estabelecimento de uma relação contratual com os súditos, vinculativa ao Príncipe e aos estamentos. Esse era o tônus social, político e jurídico da lei fundamental na relação entre o soberano do Império e os estamentos.

Seelaender (2009, p. 2-3),<sup>c</sup> com base em estudos de Mohnhaupt e Grimm, e sintetizando bem que a lei fundamental possuía natureza jurídica contratual e legal e definidora das relações da época, aduz:

Superando a distinção entre lei e contrato, a lei fundamental parecia lastrear a estrutura dualística do poder político, ao mesmo tempo que salientava o caráter jurídico – e legal- da mesma estrutura.

[...]

Mesmo não tendo faltado releituras pró-absolutismo da doutrina *leges fundamentales*, o fato é que estas últimas tendiam a ser concebidas essencialmente como *limitações ao poder*, de caráter contratual. Vistas como documentos endereçados tanto ao Príncipe quanto aos estamentos politicamente organizados, tais leis se situavam em um nível mais elevado do que o das demais leis positivas humanas, inclusive no que tange à durabilidade e inquebrantabilidade. Pensava-se que o monarca não podia revogar ou modificar leis fundamentais, por testamento ou qualquer outro ato unilateral.

É exatamente a esse caráter contratual entre o Imperador e os estamentos do Sacro Império de Nação Germânica que Heinz Mohnhaupt (MOHNHAUPT; GRIMM, 2012, p. 98)<sup>f</sup> atribui como o mecanismo para se alcançar um caráter vinculante das *leges fundamentales*. Entretanto, de forma crítica, previne o autor que nas origens do Direito

alemão esse acordo poderia ser efetivo ou fictício. Em que pese essa advertência, assegura o autor que a construção desse caráter contratual evitou que o traço absolutista do Direito Romano de que o soberano não estava vinculado às leis, fosse aplicado às leis fundamentais, colocando em lados opostos a ação do soberano sob um viés civilista e sob um viés de Direito público (MOHNHAUPT; GRIMM, 2012, p. 98).

Ou seja, quando diante do cumprimento de uma lei fundamental, estava o Imperador a ela vinculado. Por outro lado, as leis civis não se aplicavam ao soberano e ele poderia as alterar livremente, como já era tradição do direito comum.

Essas leis fundamentais diziam respeito à organização do Império no sentido mais amplo imaginável, bem como à garantia dos direitos dos estamentos. Tal caracterizava e documentava a estrutura do Sacro Império como de um Estado estamental e as posições contratuais entre o imperador e os estamentos (MOHNHAUPT; GRIMM, 2012, p. 100).<sup>9</sup>

Ou seja, o poder do imperador era legal e estava previsto nas leis fundamentais. Naquele período, as leis fundamentais diziam respeito especialmente a previsões de eleições, preocupados estavam com a estabilidade, duração e vinculação do contrato (relação) com o imperador. Percebe-se, assim, que os escritos fundamentais surgem como mecanismos de o direito prever a forma como cada povo se organizava, superando alguma indefinição deixada pelo direito comum.

Por exemplo, no Império Romano de Nação Germânica, aponta Mohnhaupt, as Convenções Eleitorais redefiniam para cada Imperador e estamentos os direitos e deveres negociados. Desse modo, o conceito de *Verfassung* ou de *Lex Fundamentales* aparece nas Convenções Eleitorais a fim de manter uma durabilidade na regulamentação daquilo que fora negociado. Assim, a Constituição alemã, pode-se dizer, era composta pelas leis fundamentais, como a Convenção Eleitoral, mas não era somente a soma das leis fundamentais escritas, considerando ainda a presença do direito consuetudinário imperial, também dotado de força normativa (MOHNHAUPT; GRIMM, 2012, p. 118-121).<sup>h</sup>

Destaque-se ainda que mais uma vez essa qualidade de “Constituição”, da qual estevam dotadas as leis fundamentais, como outrora teve também a palavra *Verfassung*, não se expressou em um documento único escrito no Império germânico.

Segundo Mohnhaupt (MOHNHAUPT; GRIMM, 2012, p. 145),<sup>i</sup> a função da constituição escrita não teve efetivação politicamente possível no Sacro Império Romano de Nação Germânica e nos seus territórios, ao contrário do que ocorreu na França.

## O Antigo Regime em documentos jurídicos escritos e unificados: O “Constitucionalismo”<sup>1</sup> Francês No Antigo Regime.

O conceito de lei fundamental teria então partido da França, como lei essencial à fundamentação do poder real, no final do século XVI, e teria sido irradiado para outros países, em um período de clara preocupação em estabilizar monarquias. Assim, assevera Seelaender (2009, p. 1):<sup>d</sup>

[...] o conceito de *loi fondamentale* representou uma importante ponte de apoio para os que se opunham à expansão do poder real ou a alguns efeitos dessa mesma expansão. Isso ocorreu em boa parte na Europa – inclusive onde as Assembleias estamentais revelavam um maior vigor (como no Sacro-Império, na Polônia ou na Suécia antes de 1772). Usualmente associado à ideia de um pacto entre o Príncipe e tais Assembleias, tal conceito servia para delimitar esferas de poder e sobretudo para ressaltar a ilicitude da expansão do poder monárquico.

Na França, também se identificou que o poder do rei no Antigo Regime deveria não estar submetido somente às leis divinas e naturais, mas ainda às leis positivas nas quais se fundava a majestade. O conceito de *loi fondamentale* foi usado para inclusive legitimar discursos pró-absolutistas, chegando inclusive a legitimá-los, distinguindo absolutismo de tirania ou despotismo (SEELAENDER, 2006).<sup>b</sup>

Igualmente na França vigorou a função da *leges fundamenteles* de limitar o poder do príncipe em virtude do caráter vinculante do contrato “celebrado” com os estamentos. Aponta Seelaender (2006, p. 206)<sup>c</sup> que o Rei Luís XV dizia-se impossibilitado de alienar a Coroa por uma “feliz impotência”, decorrente das leis fundamentais.

Como não esteve caracterizado pela ação violenta dos governantes, Dallari (2013, p. 89)<sup>c</sup> informa que alguns autores já consideram o absolutismo francês como parte de um sistema constitucional.

Conforme Mohnhaupt, desde 1576 aparece na França o conceito das *lois fondamentales* ao lado do conceito remoto utilizado por Jean Bodin de *leges imperii* (como a Lei Salica), que representavam os princípios relacionados com a teoria da soberania, regulamentação preservadora da ordem herdada da tradição. Ademais, as *lois fondamentales* visavam aos princípios que vinculam o soberano, nesse aspecto

---

<sup>1</sup> Não se estaria aqui a utilizar o termo “constitucionalismo” do Antigo Regime francês no mesmo sentido que veio a ter essa expressão a partir do final do século XVIII com as Constituições liberais. Estamos atentos ao fato de que, a despeito de disporem de matérias que hoje seriam tidas como tipicamente constitucionais, tanto estrutura e origem, quanto finalidades últimas e importância jurídica, são diferentes (v. SEELAENDER, 2006, p. 197).<sup>a</sup> Embora, como se detalhará mais adiante, as leis fundamentais do Antigo Regime deixaram na sociedade europeia um caminho para a elaboração das Constituições liberais, utilizamos a expressão para destacar que as leis fundamentais do Antigo Regime francês são aquelas que mais se aproximam em forma e em conteúdo daquilo que depois veio a ser chamado de Constituição.

semelhantes às *leges imperii*, com regras jurídicas de limitação do seu poder (MOHNHAUPT; GRIMM, 2012, p. 62-63).<sup>j</sup>

Dallari (2013, p. 94)<sup>d</sup> aponta a participação de juristas na França na elaboração de regras que favoreciam a centralização das decisões nas mãos do monarca, mas que definiam também até onde elas poderiam ir.

Veja-se nessa construção o embrião da função constitucional de afirmação e de limitação do poder. A contribuição do absolutismo ao estilo francês adveio então dessa capacidade de organização dos conflitos entre soberano e estamentos a partir do estabelecimento de limites firmados e escritos em leis fundamentais, dotando de feições legais o poder do monarca.

Diferente, contudo, do esquema de afirmação da vontade do soberano na Inglaterra a partir da unificação de práticas costumeiras e não escritas.

### **O Antigo Regime em documentos jurídicos unificados e não escritos: a unidade fundamentada em uma Constituição não escrita na Inglaterra.**

Aponta Mohnhaupt (MOHNHAUPT; GRIMM, 2012, p. 70)<sup>k</sup> que as *fundamental laws* no Antigo Regime da Inglaterra foram mencionados na literatura inglesa pela primeira vez em 1596 por Francis Bacon, ligadas a *state* e *government* do Monarca. Identifica ainda dois traços característicos das leis fundamentais na Inglaterra, quais seja, a determinação da vinculação (ou autovinculação) do soberano a princípios ou regras jurídicas, bem como que o governo se assenta neles. O Estado do Monarca estava assim baseado nessas ideias de leis fundamentais, semelhante a existente no conceito francês de 1576 de *lois fondamentales*.

Seu conteúdo poderia se referir a leis antigas, direitos de sucessão e ainda direitos dos súditos diante das autoridades. Apresenta Mohnhaupt escrito apócrifo de 1643 do qual se retira a essência das leis fundamentais e sua relação com a Constituição na Inglaterra. Na ocasião, as leis fundamentais são apontadas como partes que compõem uma relação entre soberano e súditos. No fundo, elas são leis não escritas, embora mais firmes “do que poderia ser com pena e papel” (MOHNHAUPT; GRIMM, 2012, p. 73).<sup>l</sup>

Nesse conceito, diz o autor alemão Mohnhaupt (MOHNHAUPT; GRIMM, 2012, p. 73)<sup>m</sup> que, partindo de uma relação entre súditos e soberanos, não de capitulações individuais, “as <<fundamental laws>> são subsumidas a um conceito mais abrangente, <<constitution>> como singular coletivo, que é por elas ao mesmo tempo formado.”

Assim, a relação entre súditos e soberano, justificada pelas leis fundamentais, constitui uma unidade superior na Inglaterra, ainda que fosse uma unidade não escrita formalmente.

Rememore-se, como foi apresentado, no Sacro Império, não foi possível uma unificação de leis fundamentais em torno do conceito de Constituição como entidade superior. É essa ausência da ideia de unidade superior no Sacro Império que nos revela a não identificação do conceito de constituição na Alemanha como documento escrito que unifica as leis fundamentais, diferente da França e da Inglaterra.

A qualidade jurídica de feição constitucional teve, inclusive na Inglaterra, uma função de freio ao poder absoluto, ainda que não tenha vindo por meio de um documento unificado escrito, como na França.

Como a característica de vinculação na Inglaterra do soberano a regras jurídicas teria ocorrido somente após um período de imposição do poder soberano com violência e coação, como apontada Dallari (2013, p. 71),<sup>e</sup> não teria se verificado na prática a tendência política mais conveniente, por meio da utilização de elementos de persuasão, a fim de diminuir ou eliminar a possibilidade de revoltas, havendo, assim, uma contribuição para o avanço do constitucionalismo.

Até hoje persiste o interesse pela análise de uma Constituição na Inglaterra, em face dessa característica de constituição decorrente da relação entre reis e súditos mais firme que uma constituição escrita.

Dallari reforça que, em que pese a atribuição surgida na Inglaterra medieval de sentido jurídico à constituição formada pela síntese do direito costumeiro de um povo, há teóricos que se questionam se há constituição jurídica na Inglaterra partindo de uma análise legalista e formalista da constituição. Nessa discussão, defende Dallari (2013, p. 172),<sup>f</sup> que a ideia de Constituição na Inglaterra “implica a preocupação com o respeito a regras básicas de organização política, que todos devem respeitar por serem estabelecidas e legitimadas por uma longa prática, sendo impostas coercitivamente à obediência de todos”.

## **A lei fundamental do Antigo Regime e a Constituição Liberal**

O conhecimento acerca do desenvolvimento do conceito de lei fundamental nos demonstra a importância da construção de um conhecimento jurídico que se preocupa com a história do direito. Se visualizarmos que a construção do conceito de leis

fundamentais, em documentos unificados ou não, no Antigo Regime foi ponte para a formação do direito moderno interessado nas ações do Estado, suas tarefas e características, demonstra-se que traços dos ordenamentos jurídicos foram gerados em momentos anteriores. Ou seja, a ruptura de um momento histórico nunca é total, especialmente na ciência jurídica.

É nesse aspecto de buscar nas definições jurídicas de outros momentos históricos o entendimento do Direito no presente que Mohnhaupt (MOHNHAUPT; GRIMM, 2012, p. 14-15)<sup>n</sup> aponta a conotação jurídica, social e política na atualidade da investigação dos conceitos de *Verfassung* alemã e Constituição, e embora assuma que a literatura constitucional alemã carece de conceito bem definido e amplamente aceito de *Verfassung*, identifica o emprego atual na Alemanha desse termo como “arcabouço de normas jurídicas para a coletividade organizada sob a forma de estado, fixado por escrito, legalmente vinculante e hierarquicamente superior às leis ordinárias.”

Ver nos conceitos e conteúdos das leis fundamentais do Antigo Regime uma origem das Constituições liberais é tarefa que amplia horizontes e favorece o melhor entendimento de movimentos históricos no Direito.

Não se estaria, outrossim, a colocar num mesmo conceito a Constituição do Estado Moderno e do Estado Contemporâneo com a Magna Carta inglesa, de 1215, ou o “*Edit d'Union*” francês, de 1588, ou as Convenções eleitorais do Sacro Império, do Século XVI. Estamos aqui atentos à ressalva que faz Seelaender (2006, p. 197)<sup>d</sup> quando afirma que apesar de disporem de matérias que hoje seriam tidas como tipicamente constitucionais, tanto estrutura e origem, quanto finalidades últimas e importância jurídica, são diferentes.

Em que pesem essas diferenciações, pelos menos no campo da limitação do poder pelo direito positivo e da estrutura do Estado institucional, reconhece Seelaender (2009, p. 4)<sup>e</sup> que a teoria das leis fundamentais prepara terreno para a concepção de Constituição liberal. Mas não se pode, outrossim, identificar no conceito de lei fundamental a existência de uma continuidade histórica linear entre *lex fundamentalis* e as constituições liberais. Tampouco seria possível ver nessas concepções típicas dos séculos XVI, XVII e XVIII a mesma acepção atual do papel da Constituição.

Por outro lado, se fizermos comparações proporcionais poderemos identificar, como assevera Mohnhaupt (MOHNHAUPT; GRIMM; 2012, p. 19),<sup>o</sup> que mesmo a codificação escrita da era iluminista (como a Constituição dos EUA de 1776 e da França

de 1791) traduz um conceito de constituição com qualidades preparadas muito tempo antes.

Seelaender reconhece que a lei fundamental tinha um papel relevante no Antigo Regime, consciente de que a noção de Constituição contemporânea não se aplicava nesse período. Para ele, foi o conceito de lei fundamental que contribuiu para a estatização da Coroa e do direito e ainda que ampliou o interesse pela história do direito de cada país, além de ser referência na construção do direito público moderno (SEELAENDER, 2006, p. 197).<sup>e</sup>

O objetivo de se apreender uma doutrina de *leges fundamentales*, informa o autor, é identificar conceitos de aplicação geral nos países, ou seja, supostamente universais, a despeito das circunstâncias específicas de cada um deles. É nesse caráter de universalização que o autor vê parte da origem do que posteriormente, na segunda metade do Século XVII, veio a se chamar “direito público universal” (SEELAENDER, 2006, p. 210-211).<sup>f</sup>

Além da abertura para um caráter normativo universal, identifica-se que a proteção do Estado e do soberano era sustentada pelo pacto formulado com os estamentos por meio das leis fundamentais. Mais uma vez seguindo os ensinamentos de Mohnhaupt, Seelaender (2009, p. 5)<sup>f</sup> esclarece que:

Vinculadas à sociedade estamental, as leis fundamentais do Antigo Regime não pressupunham certa igualdade nem refletiam preocupações com a soberania popular, com a tripartição de poderes ou com os direitos individuais. Concentravam-se, pelo contrário, na proteção do Estado e da forma de governo. Mesmo quando previam mecanismos de proteção dos governados, não o faziam reconhecendo direitos de um sujeito universal, indeterminado.

Ademais, ressalta Mohnhaupt (MOHNHAUPT; GRIMM; 2012, p. 136),<sup>p</sup> que a *Constitution* [pós Antigo Regime] era fruto de uma vontade autônoma da Nação, portanto unilateral, enquanto que a lei fundamental [do Antigo Regime], como exposto inclusive pelos publicitas do Sacro Império, tinha o caráter contratual, de pacto bilateral entre o monarca e as classes estamentais.

A despeito da concepção mais ampla de Constituição como vontade da nação e de todas as questões que envolvem o Poder Constituinte, no Antigo Regime se identifica um caminho para um núcleo de fundamento do poder político, depois absorvido, em certa medida, pelas constituições do período histórico subsequente. Fioravanti (2000, p. 77)<sup>b</sup> esclarece que a partir da necessidade de identificação, pelas leis fundamentais

medievais, de qual seria o núcleo mais rígido e inalterável do poder político, destacando de sua natureza a força do que é acordado, começa a nascer a constituição moderna.

Dallari (2013, p. 68)<sup>g</sup> aponta que o absolutismo, marcado em certo momento pela imposição da vontade arbitrária do soberano, foi sofrendo variações, não sendo abandonado de repente, mas sim por meio de uma luta prolongada e por etapas, com a superação de resistências, o que influenciou sobremaneira para que o constitucionalismo seguisse diferentes caminhos a depender do momento histórico. Mas conclui igualmente que a evolução e os efeitos políticos e sociais que decorreram do absolutismo foram influenciadores do constitucionalismo, o que se aponta na natureza contratual surgida no período, vinculando o soberano às normas de Direito Público (DALLARI, 2013, p. 68).<sup>h</sup>

## **Conclusão**

As leis fundamentais tiveram no período do Antigo Regime uma função de dar nova qualidade jurídica à relação entre soberanos e estamentos sociais. Como a sociedade medieval dos séculos XVI a XVIII era marcada por relações reguladas nos costumes, a literatura jurídica da época nos demonstra que também se buscou limitar o poder do soberano através do estabelecimento de pactos contratuais com os estamentos por meio de leis escritas, chamadas de leis fundamentais, nascendo assim um direito público, não totalmente à disposição do soberano.

Embora as leis fundamentais tivessem características diversas no Sacro Império Romano de Nação Germânica e nos Reinos da França e da Inglaterra, elas representaram uma mudança em relações despóticas e conflituosas nessas sociedades. Deram ainda abertura para o surgimento das Constituições a partir da identificação nessas leis fundamentais de uma unidade coletiva superior.

Como foi exposto, em que pese o conceito de constituição tal como veio a se desenvolver na Idade Moderna não ser conhecido na organização jurídica do Antigo Regime, o papel de destaque de carta de poderes ou de interesses, ou mesmo de pacto, estava presente nas leis fundamentais desse período. Esse conceito, conquanto tenha surgido na França do século XVI, se espalhou por escritos dos demais países, como a Alemanha e Inglaterra.

Ademais, a passagem dos conceitos de “lei fundamental” para “constituição” foi um aspecto da transição do Antigo Regime para o Liberalismo. É importante destacar, assim, que as leis fundamentais estabelecidas no período do Antigo Regime abriram caminhos



para determinadas características do Direito na Idade Moderna, como o foco na regulação, pelo menos formal, das ações do Estado, e da relação deste com a sociedade.

É bem verdade que o valor dado ao Direito é diverso nesses dois momentos, pois as leis fundamentais não detinham o mesmo traço norteador e universal das Constituições modernas, no entanto, não se pode deixar de explorar o valor jurídico que as leis fundamentais do Antigo Regime, ou mesmo a *Verfassung*, tiveram na formação de uma qualidade do Direito enquanto elo entre o Estado e os estamentos, característica essa que não se perdeu e é preservada até hoje nas Constituições.

Nesse rumo, identificou-se que esse vínculo entre o soberano e a sociedade no Antigo Regime tinha natureza de pacto e serviu como mecanismo de proteção do poder político do soberano, contudo, sujeitava-o ao cumprimento de normas de Direito Público. Mesmo em regimes de monarquias absolutas, essa qualidade jurídica de pacto expressa em leis fundamentais foi caminho para a construção do cenário das constituições modernas.

Ter sido um mecanismo de abertura não nos permite crer que as leis fundamentais do Antigo Regime estavam preocupadas com questões típicas das presentes em constituições liberais, a exemplo da soberania do Estado e da garantia de direitos individuais. A natureza contratual interna (entre soberano e estamentos) das Constituições do Antigo Regime tinham como finalidade proteger o Estado e a forma de governo.

Se a história do direito se preocupa com o passado e com o presente, descrevendo e analisando-os, essa ponte entre o valor jurídico da lei fundamental no Antigo Regime e a Constituição da Idade Moderna nos revela alguma faceta que os ordenamentos atuais possuem, qual seja, de terem características já construídas desde séculos atrás, como exemplo da sujeição dos detentores de poderes políticos a algum conteúdo normativo, fortalecendo sua relação pactual com a sociedade.

## Referências

DALLARI, Dalmo de Abreu. *A Constituição na vida dos povos: da Idade Média ao Século XXI*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.<sup>a, b, c, d, e, f, g, h</sup>

FIORAVANTI, Maurizio. *Constitución: de la Antigüedad a nuestros días*. Tradução de Manuel Martínez Neira. Madrid: Trotta, 2000.<sup>a, b</sup>

FOUCAULT, Michel. *Microfísica do poder*. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2015.<sup>a</sup>

HESPANHA, António Manuel. Direito comum e direito colonial. *Panóptica*, Vitória, ano 1, n. 3, p. 95-116, nov. 2006. Disponível em: [http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/view/Op\\_1.3\\_2006\\_63-94/125](http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/view/Op_1.3_2006_63-94/125). Acesso em: 18 jul. 2017.<sup>a</sup>

MOHNHAUPT Heinz; GRIMM, Dieter. *Constituição: história do conceito da Antiguidade aos nossos dias*. Belo Horizonte: Tempus, 2012.<sup>a, b, c, d, e, f, g, h, i, j, k, l, m, n, o, p</sup>

SEELAENDER, Airton Cerqueira-Leite. Notas sobre a constituição do direito público na idade moderna: a doutrina das leis fundamentais. *Revista Seqüência*, Florianópolis, v. 27, n. 53, p. 197-232, dez. 2006. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15101/13755>. Acesso em 10 abr. 2017.<sup>a, b, c, d, e, f</sup>

SEELAENDER, Airton Cerqueira Leite. Lei fundamental. Construção, funções e impactos de um conceito, do antigo regime. Biblioteca Digita Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC, Belo Horizonte, ano 3, n. 11, jul./set. 2009.<sup>a, b, c, d, e, f</sup>

## A análise econômica do direito e o realismo jurídico norte-americano

DOI: 10.15175/1984-2503-201810206

Lyza Anzanello de Azevedo\*

### Resumo

Este trabalho enfoca o desenvolvimento do Processo Ocidental iniciado de forma não profissional em Atenas, mas profissionalizado em Roma, que apresenta a forma de jurisdição limitada a simples declaração do direito. No período medieval, principalmente em decorrência do direito canônico, ocorre a formalização e burocratização dos julgados, modelo que passa a ser adotado de forma geral na Europa Continental. Contudo, optando por um sistema peculiar de administração da justiça denominado de *common law*, a Inglaterra afastou-se do modelo inquisitorial do direito canônico, tendo como base seu *adversarial model*. Seguindo os passos da metrópole inglesa, os Estados Unidos adotaram cultural e legalmente o *common law* e o júri, adaptando o sistema inglês às características próprias de sua nação. O desenvolvimento deste modelo no território Americano será marcado no início do século XX pelo surgimento do movimento do realismo jurídico norte-americano, como desconstrução do pensamento jurídico clássico, com seu declínio e ressurgimento da vertente reconstrutivista realista por meio da teoria crítica denominada Análise Econômica do Direito.

**Palavras-chave:** história do processo; *common law*; análise econômica; realismo jurídico.

### El análisis económico del derecho y el realismo jurídico norteamericano

#### Resumen

Este trabajo se centra en el desarrollo del proceso occidental iniciado de manera no profesional en Atenas, pero profesionalizado en Roma, que presenta la forma de jurisdicción limitada a la simple declaración del derecho. En el período medieval, principalmente como consecuencia del derecho canónico, tiene lugar la formalización y burocratización de los juzgados, modelo que pasa a ser adoptado de forma general en la Europa continental. No obstante, por su parte, Inglaterra optó por un sistema peculiar de administración de la justicia denominado *common law* que la alejó del modelo inquisitorial del derecho canónico, y que tenía como base su *adversarial model*. Siguiendo los pasos de la metrópolis inglesa, Estados Unidos adoptó cultural y legalmente el *common law* y los jurados, adaptando el sistema inglés a las características propias de su nación. El desarrollo de este modelo en el territorio estadounidense se vio marcado a comienzos del siglo XX por el surgimiento del movimiento del realismo jurídico norteamericano, como deconstrucción del pensamiento

---

\* Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina na área de Direito, Estado e Sociedade. Bacharel em Ciências Econômicas pela Universidade do Estado de Santa Catarina. Bacharel em Direito pela Universidade do Sul de Santa Catarina. Membro do Centro de Estudos Jurídico-Econômicos e de Gestão do Conhecimento da Universidade Federal de Santa Catarina. Assessora Jurídica no Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Desenvolve pesquisas em Análise Econômica do Direito (*Law and Economics*). E-mail: [lyzabyba@gmail.com](mailto:lyzabyba@gmail.com). Orcid ID: <https://orcid.org/0000-0002-1671-7685>.

jurídico clásico, con su declive y el resurgimiento de la vertiente reconstructivista realista por medio de la teoría crítica denominada Análisis económico del derecho.

**Palabras clave:** historia del proceso, *common law*, análisis económico, realismo jurídico.

### The economic analysis of law and North American legal realism

#### Abstract

The following work focuses on the development of Western legal proceedings initiated in a non-professional fashion in Athens and then professionalized in Rome, with a form of jurisdiction limited to the simple declaration of the law. Mainly as a result of canonical law, the Medieval period witnessed a formalization and bureaucratization of the courts, with the model adopted in a more general sense in Continental Europe. In opting for a unique system for the administration of justice known as common law, however, England distanced itself from the inquisitorial model of canonical law, using the adversarial model as a basis. Following the steps taken by the English metropole, the United States culturally and legally adopted common law and the jury, adapting the English system to the characteristics of its own nation. The development of this model in the US would come to be marked at the beginning of the twentieth century by the emergence of the movement of North American legal realism, as a deconstruction of classic legal thought, with its decline and resurgence in realist reconstructivism evidenced in the critical theory known as the Economic Analysis of Law.

**Keywords:** History of legal proceedings; common law; economic analysis; legal realism.

### L'analyse économique du droit et le réalisme juridique nord-américain

#### Résumé

Ce travail s'intéresse au procès occidental, que l'on a vu naître à Athènes sous sa forme non professionnelle et qui s'est ensuite professionnalisé à Rome, avec une forme de juridiction limitée à une simple déclaration du droit. À l'époque médiévale, principalement en raison du droit canonique, on a pu assister à la formalisation et à la bureaucratization des jugements, un modèle qui sera finalement adopté dans l'ensemble de l'Europe continentale. Toutefois, après avoir opté pour un système particulier d'administration de la justice appelé *common law*, l'Angleterre s'est éloignée du modèle inquisitorial du droit canonique en se basant plutôt sur son *adversarial model*. Suivant les pas de la métropole anglaise, les États-Unis adoptèrent culturellement et juridiquement la *common law* et le jury en adaptant le système anglais à leurs propres caractéristiques nationales. Le développement de ce modèle sur le territoire nord-américain sera marqué au début du XX<sup>e</sup> siècle par l'apparition du mouvement dit du réalisme juridique visant à déconstruire la pensée juridique classique, avec son déclin et la résurgence du courant reconstructiviste réaliste par l'entremise de la théorie critique baptisée Analyse économique du Droit.

**Mots-clés :** Histoire du procès ; *common law* ; analyse économique ; réalisme juridique.

### 美国法制的经济分析及其司法现实主义

#### 摘要

本文追溯了西方法制程序史的发展过程，从雅典的非专业化的古典阶段至罗马时期的职业化，虽然此种职业化仅限于简单的法律声明。在中世纪，古典法得到了普及，并形成了诉讼的程序化和文牒化，此模式在欧洲大陆全面推行。然而，英国的情况比较特殊，因为较早实行了宗教改革，英国没有采用欧洲大陆的因宗教裁判而发展形成的审问模式，而是继续实行其古老的普通法，其办案模式是法庭对抗模式。美国继承了她宗主国英国的普通法的文化传统和陪审团制度，对英国司法制度作了适应性的改进，以符合其新大陆，新国家的特点。这种模式在美国本土的发展日趋成熟，并在20世纪初出现了司法现实主义运动，此运动对古典法制思想进行了批评和解构，对美国现行法制进行了重建，其主要思想基础是“法制经济分析理论”。

**关键词:** 诉讼史;普通法;经济分析;法制现实主义。

## 1. Introdução

Adotado pelo ordenamento jurídico de um determinado País, o sistema processual, compreendido como um mecanismo de composição dos conflitos, pressupõe lançar um olhar sob as matrizes históricas, a fim de obter os dados necessários para interpretar a evolução do seu conceito. Assim, a história, cujo papel é eternizar a experiência no tempo, será a mola propulsora do presente artigo, interligando o tema do Realismo Jurídico Norte Americano e a Análise Econômica.

Partindo desse pressuposto, a evolução dos Estados, trouxe, por consequência, a alteração nas formas de Jurisdições, intensificando a ideia de que o modelo de formação de cada País contribuiu para a espécie de processo por ele adotado. Assim, o fenômeno da colonização se torna responsável pela reaproximação entre a concepção de Direito e o sistema processual buscado por cada País.

Assim, buscando resgatar, de forma breve, o desenvolvimento do processo ocidental, o presente artigo, não desconhecendo a amplitude da história, por questões temporais, fará um recorte metodológico a partir da profissionalização do Direito antigo, da burocratização e do formalismo gerados pelo sistema inquisitorial do direito canônico, para traçar um percurso resumido acerca da aplicação da *common law* nos Estados Unidos da América como base para o estudo do realismo jurídico norte-americano.

Para isto, no primeiro capítulo, serão abordadas as dimensões históricas do desenvolvimento do sistema processual ocidental, com uma abordagem sintética do direito ateniense e romano, passando pelo direito canônico medieval e sua distinção com o *adversarial model* adotado pela Inglaterra e, encerrando o capítulo com a análise do *common law* adaptado pela sociedade norte-americana.

No segundo, serão apresentadas as bases iniciais do realismo norte-americano, como um movimento de valoração interdisciplinar, em oposição ao entendimento do Direito enquanto ciência desprovida de qualquer valor moral ou qualquer outro ramo do conhecimento, bem como as suas etapas declinatórias.

E, nesse âmbito, com o escopo de conectar o entendimento sobre o realismo jurídico, será apresentado o papel do ressurgimento do referido movimento por meio dos críticos da Análise Econômica do Direito que propõe demonstrar a impossibilidade singularizada do Direito, isto é, o caráter interdisciplinar, notadamente pela economia.

Portanto, o artigo presente estabelecer os reflexos históricos de cada nação na formação de seus sistemas processuais, mais precisamente, compreender as origens do movimento do realismo jurídico norte-americano e existência efêmera a partir da vertente reconstrutivista realista impulsionada pela teoria da Análise Econômica.

## **2. O desenvolvimento do processo**

Cumpra obtemperar que os povos da antiguidade foram governados por um sistema de lei, embora tenha sido o processo o instrumento responsável pela estabilização dos conflitos.

Desse modo, embasado nos estudos sobre as sociedades de aldeias (oriente antigo), nas quais os conflitos eram resolvidos pelos conselheiros locais e as regras se confundiam com as máximas morais, decorrentes de um controle social tradicional e comunitário (LOPES, 2012),<sup>a</sup> tem-se o sistema embrionário do processo.

No entanto, suscita José Cretella Júnior (1998. p. 9-10)<sup>a</sup> que tão logo o Império Romano tenha deixado de existir, o seu legado ainda serve de “vasto campo de observação, verdadeiro laboratório do direito”, uma vez que numerosos institutos ainda permanecem reconhecidos na técnica jurídica. Assim, é no Império Romano que se encontram os maiores vestígios do ordenamento jurídico, conforme se passa a explicar.

### **2.1 O Desenvolvimento do Processo Ocidental**

Em Atenas, onde não ocorreu a profissionalização do Direito “[...] os processos eram tratados como assunto público, que qualquer cidadão bem-educado poderia decidir” (LOPES, 2012, p. 510).<sup>b</sup> De modo diverso, Roma foi o berço da profissionalização e especialização do direito ocidental. Conforme ensinam Tigar e Levy (1977, p. 25):<sup>a</sup>

Não queremos dizer que a sociedade romana tenha sido a primeira a ser regulada por lei, no sentido de um sistema de preceitos apoiados pelo poder do Estado. Os advogados medievais sabiam que tal não era o caso e tinham acesso a descrições escritas de sociedades mais antigas, incluindo a ateniense. Roma, porém, ao contrário de sociedades mais velhas, deixara uma rica e diversificada herança de literatura jurídica. O comércio romano deu origem a leis que negociantes medievais e seus advogados consideravam relevantes. E o direito romano, conforme veremos adiante, veio a ser investido do poder temporal e espiritual do Papado.

Dividida em várias fases;<sup>1</sup> a saber: “*legis actiones*” (sistema das ações da lei), “formular” e “*extraordinaria cognitio*”, também conhecidos, respectivamente, como fase arcaica, clássica e pós-clássica (CRUZ; TUCCI, 2001, p. 53),<sup>a</sup> a jurisdição Romana inicia no período clássico com um conceito apenas declaratório, momento em que a concepção de jurisdição limitava-se a simples declaração de direitos ou “[...] funzione di mero accertamento” (SILVA, 1997, p. 28).<sup>b</sup>

Nesse aspecto, a jurisdição era realizada pelos jurisconsultos em separado da execução, que ficava a cargo dos pretores. Já no Império Romano “a jurisdição passou, então, a integrar os poderes do império de forma a não haver jurisdição sem execução” (RODRIGUES; LAMY, 2012, p. 110).<sup>b</sup> Este modelo volta a ser alterado na desagregação do Império e início da Idade Média, momento no qual a jurisdição volta a representar apenas a fase de conhecimento do processo dissociada da execução, sendo considerado mais importante decidir do que executar.

No período medieval, ocorreu a formalização e burocratização dos julgamentos, principalmente em decorrência do direito canônico em evidência diante da Inquisição, criada para “[...] combater toda e qualquer forma de contestação aos dogmas da Igreja Católica” (NASPOLINI, 2012, p. 285).<sup>a</sup>

Neste período há a passagem do processo acusatório - com procedimento público moral e formalista, onde o interesse em punir não era do Estado, mas da vítima, havendo instrução contraditória e pública que garantia a igualdade de direito entre as partes - para o modelo inquisitório - no qual a autoridade dispõe de poderes para iniciar a ação penal, bem como existia liberdade do juiz para colher as provas que entendesse necessárias, configurando ainda um procedimento secreto, com interesse em obter a confissão do réu (GONZAGA, 1993).<sup>a</sup>

Lopes (2012)<sup>c</sup> afirma que foi no processo canônico que o advogado, até então apenas um conselheiro extrajudicial, passa a atuar com uma função própria, contudo os ensinamentos de Novinsky (1983, p. 59)<sup>a</sup> mostram que “com o tempo a Inquisição introduziu

---

<sup>1</sup> A divisão dos períodos do Direito Romano é estudada em diversos formatos pelos doutrinadores: Silva (1997)<sup>a</sup> faz uma divisão simplista em período clássico (períodos remotos) e *justiniano* (últimos períodos); Rodrigues e Lamy (2012)<sup>a</sup> optaram pela divisão entre República, Império e Idade Média; Alves (1999)<sup>a</sup> delimita ainda mais cada fase em Realeza, República, Principado e Dominato; e Tucci e Azevedo (1996)<sup>a</sup> o dividem em *Legis Actiones* (antigo sistema processual Romano) e Magistrados Públicos.

uma farsa, um advogado de defesa, mas este não podia examinar o processo, era escolhido pelos inquisidores, sendo um funcionário do Tribunal”.

Do mesmo modo, os textos da época, como *O martelo das feiticeiras* (KRAMER; SPRENGER, 1993)<sup>a</sup> e o *Manual dos Inquisidores* (EYMERICH, 1993),<sup>a</sup> demonstram que não obstante “[...] a grande maioria das pessoas executadas por bruxaria durante a grande caça foi formal e legalmente processada e condenada” (LEVACK, 1988, p. 65).<sup>a</sup> Sobre o tema Bittar (2017, p. 127)<sup>a</sup> ressalta:

A ampla oportunidade de provas é uma realidade somente para a acusação. Aliás, a defesa só existia em poucos casos, e podia ser feita por advogado, que já era advertido de que poderia ser acusado de proteção à heresia e ser condenado à fogueira juntamente com o réu.

Portanto, o processo em si não passava de uma grande encenação em busca da confissão, independentemente de como ela fosse obtida.

## **2.2 A Profissionalização Judicial na Inglaterra**

Embora essa profissionalização judicial, aos moldes do processo canônico, tenha sido adotado de modo geral na Europa Continental, a Inglaterra optou em seguir outro caminho de profissionalização.

Segundo Vaz (2007)<sup>a</sup> a história do Direito Inglês é dividida em quatro fases: período anglo-saxônico; formação da *common law* (1066-1485); formação do sistema da *equity* (1485-1832); e período moderno.

Em relação ao período anglo-saxônico pouco se tem conhecimento, em que pese acreditar-se que mesmo antes da conquista normanda da Inglaterra e conseqüente unificação da jurisdição por todo aquele território (sociedade feudal organizada), já era utilizado o costume para solucionar os conflitos locais (sociedade tribal), tem-se que antes da conquista militar normanda não existia de fato um sistema jurídico inglês, sendo considerado pelos próprios ingleses como marco inicial de seu direito a invasão normanda de 1066.

Com a implantação de um sistema feudal piramidal comandado por Guilherme I, a conquista normanda representou um grande avanço para a Inglaterra, que até aquele momento era dominada por bárbaros e tribos. Tocante a este sistema feudal estabelecido na Inglaterra Lopes (2012)<sup>d</sup> afirma que toda terra a princípio considera régia e de



propriedade de Guilherme I (o Conquistador), foi dividida e, assim, mantida ou doada de forma *tenure* aos descendentes de normandos, angevinos e plantagenetas que se subordinavam ao poder incontrastável do rei. Sobre este modo peculiar de administração da justiça o referido autor, ainda, discorre:

Em primeiro lugar, valiam-se dos *writs*, ou breves, que já existiam no continente e na Normandia: tratava-se de ordens dadas a autoridades locais ou inferiores para procederem a um julgamento ou à oitiva de uma parte que se sentia lesada em algum direito, ou à imediata restituição do queixoso à sua posse anterior. Em segundo lugar, estabeleciam juízes itinerantes no território, que iriam proceder ao julgamento em nome do rei. Em terceiro lugar, conservavam o júri: uma forma de prova testemunhal pela qual doze homens de boa reputação e familiarizados com os fatos da causa juravam dizer a verdade (*vere dictum*) sobre o que sabiam. Com isto, o processo inglês pôde organizar-se já no século XII, sem recorrer aos juízos de Deus (indiretamente proibidos em 1215 pelo IV Concílio de Latrão) e pôde uniformizar um direito comum para todo o reino (LOPES, 2012, p. 516).<sup>e</sup>

Este modo de administração da justiça conhecido como *common law* - direito comum a toda Inglaterra emanado pelos Tribunais de Westminster, criado pelos próprios juízes, divergia dos direitos costumeiros e particulares de cada tribo dos primitivos povos da Inglaterra. Concernente ao tema Porto acrescenta: “Com este propósito, pode-se registrar que o direito nascido neste sistema funda-se essencialmente na tradição, a ponto de forjar entre seus operadores um senso histórico que lhe rendeu a adjetivação de direito costumeiro” (PORTO, 2006, p. 2).<sup>a</sup>

Desta forma, nesse momento histórico ocorre uma ruptura marcante na história ocidental do processo entre o modelo inquisitorial do direito canônico, utilizado em toda Europa continental, e o *adversarial model* do *common law* inglês. Com relação a este modelo Lopes (2012, p. 522)<sup>f</sup> destaca:

O modelo inglês – desenvolvido como um complexo de breves (*writs*) – foi rígido quanto às formas de ação, mas ao mesmo tempo manteve um caráter duelístico. A função do juiz era organizar o julgamento dando às partes a oportunidade de *duelarem* perante ele: devia zelar para que tivessem iguais oportunidades, mas sua busca da verdade consistia em permitir que todos tivessem voz.

Por ser um modelo extremamente formal, não era incomum alguns casos ficarem sem solução, dificultando, assim, o Acesso à Justiça. Diante de conflitos não solucionados pelos Tribunais intensificou-se a demanda de recursos para o Rei. Cria-se assim a *equity*, que nada mais é que a possibilidade das partes recorrerem das decisões dos Tribunais da *common law* para a autoridade real. Referido recurso passava antes por um Chanceler, o

qual com o tempo tornasse praticamente um juiz autônomo, que verificava a possibilidade de provimento do recurso. Vaz (2007, p. 139)<sup>b</sup> acrescenta que:

A finalidade da *equity*, em um primeiro momento, seria criar a possibilidade de revisão das decisões não razoáveis tomadas pelos tribunais da *common law*. Essas decisões não consistiam na criação de um novo direito, mas sim, na aplicação do direito comum já existente aos olhos da moral e da equidade.

Apesar de ter substituído o *common law* como modelo jurídico oficial,<sup>2</sup> a resistência dos juristas, aliada a morosidade e desorganização do Chanceler fizeram com que a *equity* deixasse de existir como um sistema autônomo, todavia deixou sua influência no *common law*, atribuindo ao direito a forma de instrumentalização da justiça, baseado na igualdade e tratamento isonômico dos casos iguais (MANCUSO, 1999).<sup>a</sup>

### 2.3 O Sistema Jurídico dos Estados Unidos da América

Saindo do continente Europeu, porém continuando sobre sua influência, passa-se a analisar o sistema jurídico norte-americano.

A colonização do atual território dos Estados Unidos da América teve início em 1607 na Virginia e em 1732 já existiam treze colônias, as quais eram predominantemente povoadas por comerciantes aventureiros e ingleses em busca da liberdade religiosa (ALMEIDA; CARVALHO, 2013).<sup>a</sup>

Almeida (ALMEIDA; CARVALHO, 2013, p. 84-85)<sup>b</sup> divide a formação do direito inglês em dois momentos: o primeiro marcado pela escassa utilização do *common law* em decorrência das seguintes razões:

- eram raros os profissionais do direito;
- era muito difícil o acesso às compilações de jurisprudência;
- entre muitos dos colonos, em especial os que tinham emigrado para fugir a perseguição religiosa, havia um sentimento de desconfiança em relação ao direito inglês;
- uma parte significativa dos colonos não era de origem inglesa;
- a situação nos territórios coloniais (por exemplo, em relação a propriedade fundiária) era frequentemente incompatível com os pressupostos do *common law*.

---

<sup>2</sup> “Até o advento das reformas de 1873, existiam tribunais separados para o *common law* e para o *equity law*. Hoje, porém, isso já não mais se dá. Apenas os dois institutos, informados por filosofias diferentes, é que são distintos. A escala de prevalência é a seguinte no caso de conflito: em primeiro lugar, as leis do Parlamento; em segundo lugar, a *equity* e, por fim, o *common law*” (MACIEL, 2000. p. 86).<sup>a</sup>

Em contrapartida no segundo momento do direito norte americano, início do século XVIII, passa a existir uma influência efetiva do modelo inglês devido:

- a chegada de juristas ao novo continente;
- a formação jurídica em Inglaterra de alguns colonos;
- a publicação em Philadelphia (1771-72) dos *Blackstone's Commentaries on the laws of England*;
- a utilização da *common law* como instrumento de defesa contra o poder absoluto dos colonizadores;
- a consciência dos colonos de origem inglesa da ameaça que poderia constituir a influência dos direitos holandeses e francês (ALMEIDA; CARVALHO, 2013, p. 85).<sup>c</sup>

Assim, seguindo os passos da metrópole inglesa os Estados Unidos adotaram cultural e legalmente o *common law* e o júri. Contudo essa aplicação do sistema de justiça inglês foi adaptado pelos americanos. Ressalta-se, por exemplo, que inexistia um *common law* federal americano, mas sim era reconhecido na esfera estadual, ou seja, nos estados é que se desenvolvia o direito privado através dos costumes e precedentes inicialmente trazidos pelos colonos da Inglaterra (LOPES, 2012).<sup>g</sup>

Isto posto, depreende-se que os Estados Unidos da América formam um Estado federal, constituído pela Federação e cinquenta Estados (federados) de modo que “Tanto os órgãos da Federação como os de cada um dos 50 Estados criam, em círculos diferentes e de modo relativamente independente, normas jurídicas que formam conjuntos completos e coerentes” (ALMEIDA; CARVALHO, 2013, p. 87),<sup>d</sup> formando uma estrutura complexa com um total de cinquenta e uma ordens jurídicas.

No que concerne a divisão dos tribunais nos casos de *common law* e de *equity*, a exemplo do que ocorreu na Inglaterra, alguns Estados-Membros ainda mantêm esta divisão, porém em âmbito Federal não existem tribunais diferentes (MACIEL, 2000).<sup>b</sup> Destaca-se aqui o papel importante das reformas introduzidas pelas *Rules (Federal Rules of Civil Procedure)*<sup>3</sup> de 1938 na unificação dos processos de *law* e *equity* nos Estados Unidos da América.

De modo geral o desenvolvimento do processo norte-americano esteve sempre aliado aos objetivos de igualdade substancial e material de sua sociedade democrática, visando a ampliação das garantias processuais e, conseqüentemente, do acesso à justiça.

---

<sup>3</sup> Regras Federais de Processo Civil (tradução nossa).

Enfim, “o processo serviu, assim, ao mesmo tempo para nacionalizar (impor a todos os Estados) a *Bill of Rights* e para dar-lhe conteúdos substanciais (*substantive due process*), mais do que formais” (LOPES, 2012, p. 533).<sup>h</sup>

### **3. O realismo jurídico norte-americano e a análise econômica do direito**

Impende mencionar que na primeira dimensão histórica, o direito era encarado como valor, ou seja, vigorava o movimento do jusnaturalismo.

Com o passar dos tempos,<sup>4</sup> a ciência ganha relevância enquanto verdade, de modo que o Direito também queria ser “verdadeiro e científico”, e, por isso, ou talvez, para isso, precisava abrir mão das noções valorativas e subjetivas surgindo o Positivismo Jurídico como um movimento teórico de reação ao jusnaturalismo.

Ocorre que, paralelamente ao positivismo jurídico (que está situado no nosso sistema da *civil law*), no sistema norte americano (*coman law*), havia um movimento contrário ao Positivismo que clamava pela interdisciplinaridade entre as ciências, denominado realismo jurídico.

Diante de todo este desenvolvimento do processo norte-americano extrai-se o período que se inicia no final do século XIX até o ápice do realismo jurídico nas décadas de 1920 e 1930.

#### **3.1 O Realismo Jurídico Norte-Americano**

No final do século XIX começou uma profunda mudança no Direito dos Estados Unidos da América, iniciada com a alteração do ensino de Direito nas universidades, que passa a ser lecionado por professores de tempo integral e não mais por práticos, fazendo surgir questionamentos sobre o que poderia ser apresentado como Ciência do Direito (FREIRE, 2011).<sup>a</sup>

Visto como uma teoria de ensino jurídico e do direito, o realismo jurídico norte-americano surgiu na década de 1920, como crítica a este novo sistema de ensino do Direito desenvolvido por Christopher Columbus Langdell em Harvard no ano de 1870. A partir da

---

<sup>4</sup> Ressalte-se que o jusnaturalismo e o positivismo jurídico, embora apresentem um período de caracterização, não se encontram esgotados, subsistindo de maneira conjunta no modelo hermenêutico atual.

obra intitulada *A Selection of Cases on the Law of Contract*, Langdell (1871) desenvolveu o chamado *case method* ou *mechanical jurisprudence*, no qual através da análise jurídica chega-se a uma jurisprudência ideal, apoiada pela observação do meio social e da apreciação dos julgados.

Ferreira (2012, p. 7)<sup>a</sup> explica que: “Os autores realistas criticaram o método do caso de Langdell tanto como método de ensino e aprendizado quanto como teoria do direito (criticavam a suposta cientificidade do direito preconizada por Langdell)”.

Sobre o realismo norte-americano destaca Freire (2011, p. 25):<sup>b</sup>

A sociologia norte-americana das primeiras décadas do século XX divide com o realismo jurídico norte-americano a preocupação com os efeitos sociais das tomadas de decisão e isto será uma característica fundamental daquilo que, posteriormente, foi denominado de “Direito e Sociedade” nos Estados Unidos.

Mas foi a partir da década de 1920 que essa visão reificante dos conceitos jurídicos, em oposição a uma compreensão instrumental do Direito, foi superada de fato pelo realismo jurídico. O realismo jurídico substituiu, portanto, o conceitualismo jurídico pelo pragmático. Quanto ao Direito, os realistas jurídicos consideram como pertinentes apenas uma pergunta: “o que deve fazer o juiz neste ou naquele caso?”

O nome realismo jurídico é aderido somente em 1930 com o artigo de Karl Llewellyn (1931), no qual o autor conclui que

[...] o foco do estudo do direito deveria ser modificado. A ênfase não deveria ser mais nas palavras, na letra fria da lei, mas sim no comportamento observável, dentro do qual as atitudes prováveis e os padrões de pensamento dos magistrados deveriam ser incluídos (FERREIRA, 2012, p. 24).<sup>b</sup>

Ou seja, há uma desconstrução do pensamento jurídico clássico, com a introdução de normas abertas e passíveis de interpretação, um Direito influenciado pelo fato social e pela criatividade dos magistrados, que ficam desvinculados de exercerem a neutralidade sobre a lei.

Importante ressaltar que o realismo jurídico norte-americano não foi um movimento homogêneo/uniforme, gerando movimentos distintos tais como: *radical scepticism* (radicalismo desconstrutivista); *the scientific branch of realism* ou *policy-science realism*; codificadores (institucionalização de códigos de conduta); e o *constructive legal realism* (movimento convencionalista).

### 3.2 A Análise Econômica do Direito

Os primórdios da interligação entre Direito e Economia remontam o final da Idade Média através da abordagem utilitarista dos crimes e punições por Beccaria e da reconstrução da política e do Direito por Bentham (BATTESINI; BALBINOTTO, 2010).<sup>a</sup>

Sua introdução no continente norte-americano foi o marco inicial da moderna Análise Econômica do Direito com Ronald Coase e sua obra *The Problem of Social Cost* (1960), consolidando-se como disciplina autônoma por meio da obra *Economic Analysis of Law* (1973) de Richard Posner, o qual em síntese feita por Salama (2008, p. 3)<sup>a</sup> define Direito Econômico como: “a aplicação das teorias e métodos empíricos da economia para as instituições centrais do sistema jurídico”.

Tocante ao movimento da Análise Econômica do Direito Pacheco (1994, p. 195)<sup>a</sup> evidência:

Análise Econômica do Direito ou *Law and Economics* é um movimento contemporâneo que combina as ciências econômica e jurídica numa tentativa de estudo interdisciplinar, tendo como característica comum, sem distinguir tendências e escolas, a aplicação de teoria microeconômica neoclássica do bem-estar para analisar e reformular tanto das instituições particulares como do sistema jurídico em seu conjunto.

Referido movimento parte da concepção que os indivíduos são criaturas racionais comportando-se sempre com o objetivo de maximizar seus interesses, “[...]razão porque na perspectiva econômica o direito é um conjunto de incentivos que premia as condutas eficientes e penaliza as ineficientes [...]” (ALVAREZ, 2006, p. 51).<sup>a</sup>

Diante dos conceitos fundamentais desta interligação entre direito e economia formadores da *Law and Economic Schools*, existem alguns enfoques de estudo que são especificados por Gonçalves e Stelzer (2012, p. 82)<sup>a</sup> como:

[...] o enfoque tradicional da Escola de Chicago - Law and Economics – LaE16, o enfoque Neoinstitucional ou vertente dos Property Rights 17, o enfoque chamado de Eleição Pública - Public Choice<sup>18</sup> e, finalmente, os Estudos da Crítica Jurídica - ECJ.

O enfoque tradicional da Escola de Chicago advém de seu pionerismo em aderir ao movimento, através de uma concepção utilitarista do ordenamento jurídico baseado em

Jeremy Bentham, formando sua estrutura lógico-racional.<sup>5</sup> Na vertente Neoconstitucional (ou Property Rights) surgem novas ideias, as quais:

(a) o reconhecimento de que a Economia não tem existência independente ou dada, ou seja, de que a história importa pois cria contextos culturais, sociais, políticos, jurídicos etc. que tornam custosas, e às vezes inviáveis, mudanças radicais (o que se convencionou chamar de “dependência da trajetória”, tradução de “path dependence”); (b) o reconhecimento de que a compreensão do Direito pressupõe uma análise evolucionista e centrada na diversidade e complexidade dos processos de mudança e ajuste (daí a importância da abertura para todas outras disciplinas além da Economia, mas também a utilidade da Teoria da Escolha Racional e da Teoria dos Jogos para estudar complexidade dos processos de ação e decisão coletiva); e (c) a preocupação de ir além da filosofia prática e especulativa, visando à compreensão do mundo tal qual ele se apresenta (o que conduz ao estudo das práticas efetivamente observadas e do Direito tal qual de fato aplicado) (SALAMA, 2008, p. 6-7).<sup>b</sup>

Enquanto o enfoque da Eleição Pública (*Public Choice*) tem por objetivo o estabelecimento de uma relação positiva entre a satisfação dos interesses da sociedade e as despesas sociais. E por fim, os Estudos da Crítica Jurídica que, resumidamente, marca uma oposição ao positivismo jurídico e ao jusnaturalismo.

Recorda-se, neste ponto, que o problema jurídico conforme a Análise Econômica do Direito pode ser transigido entre as partes possibilitando a melhor satisfação de seus desejos, bem como se observa que toda decisão judicial influencia na distribuição da riqueza e em sua otimização. Possível, assim, verificar que a Análise Econômica do Direito foi introduzida nos Estados Unidos posteriormente ao movimento realista jurídico, tendo como base “uma elaboração teórica que utiliza a ordem jurídica para produção de conseqüências de ordem Econômica, em especial a eficiência [...]” (DEL MASSO, 2007, p. 156).<sup>a</sup>

### **3.3 A Análise Econômica do Direito como Ressurgimento da Vertente Reonstrutivista Realista**

Em uma época marcada pelo totalitarismo nos países europeus, a defesa da interdisciplinaridade aplicada ao direito e à utilização de pesquisa empírica, do mesmo modo que a crítica do realismo jurídico à utilização dos princípios e regras, conforme estabelecido pelo método do acaso, fazem o realismo ser comparado, pelos acadêmicos, a uma forma de totalitarismo (FERREIRA, 2012).<sup>c</sup>

---

<sup>5</sup> Uma visão mais aprofundada do tema pode ser observada em Niño (2003).<sup>a</sup>

A interligação entre o realismo jurídico e a Economia terá início com a chamada *jurisprudence of welfare*, embasada sobre a economia do bem-estar, pode-se ressaltar aqui a importância e utilidade do trabalho interdisciplinar dos realistas convencionalistas. Entretanto com a retomada do Direito científico e como técnica de controle social autônomo, o realismo jurídico passa a perder sua força.

Tocante ao declínio do realismo jurídico Posner (2009)<sup>a</sup> destaca os motivos que considera mais relevantes. Segundo este autor o problema se inicia com a caracterização feita por Holmes do juiz como um legislador intersticial, que embora seja útil para esclarecer a função legislativa dos juízes, faz uma comparação equivocada entre os juízes e legisladores como se ambos fossem controlados pela mesmas metas, restrições, valores e estímulos.

O segundo ponto levantado por este autor seria o entusiasmo ingênuo que o realismo nutria pelo Estado, sendo considerado como um movimento liberal e tornando-o uma escola de esquerda. Por fim, o ápice do declínio do realismo jurídico norte-americano, estaria consignado por sua falta de método. Nos dizeres de Posner (2009, p. 415):<sup>b</sup> “Os realistas sabiam o que fazer (pensar coisas e não palavras, sondar as consequências reais das doutrinas jurídicas e buscar o equilíbrio entre visões diferentes do interesse público), mas não como fazer”.

Seguindo os ensinamentos de Posner, Freire (2011, p. 28)<sup>c</sup> afirma:

Contudo, aqueles que analisam a ascensão e declínio do realismo jurídico norte-americano costumam, nesse ponto, defendê-lo afirmando que as ferramentas metodológicas da economia e de outras ciências afins encontravam-se insuficientemente desenvolvidas, de tal modo que isso tornava impossível o desenvolvimento de uma abordagem coerente do Direito voltada para a “engenharia social”. Por outro lado, costuma-se acusar o realismo jurídico de ser um movimento que pendia para a irresponsabilidade.

Em relação a está derrocada do movimento realista Ferreira (2012, p. 29)<sup>d</sup> acrescenta que: “Os realistas foram penalizados por serem liberais em tempos extremamente conservadores. Essas seriam as principais razões extrínsecas de derrocada do movimento. A principal razão intrínseca é o fato dos realistas nunca terem sido um grupo unido e consolidado”.

Desse modo, buscando uniformizar as regras jurídicas de acordo com o Estado assistencial que se formou nos Estados Unidos da América entre 1940 e 1960, surge a



*legal process school* (Escola do Processo Legal), para tornar o processo de tomada de decisões racionais mais objetivo.

Essa instrumentalidade do Direito segundo o *welfare-state* passa a ser questionada nas décadas de 1950 e 1960, primeiramente pelas Universidades de Chicago e Yale, implementando-se os movimentos inovadores do Direito considerados pós-realistas. Neste momento inicia-se a interação entre Direito e Economia através da chamada *Public Choice*, porém a oposição de fato a Escola do Processo Legal só terá força com a crise do *Welfare-State* e com ela a criação de movimentos críticos como a Análise Econômica do Direito, a qual fez parte do ressurgimento da vertente reconstrutivista realista, com o uso de outras ciências sociais no estudo do Direito.

#### **4. Conclusão**

Com o presente artigo foi possível verificar o que impulsionou cada um dos povos ocidentais a formalizar determinado modelo processual. Enquanto uns, embasados pela fé cristã, deixaram que o Direito canônico determinasse os rumos jurídicos de suas nações, por meio do sistema inquisitorial, outros foram dominados por povos estrangeiros limitando assim seus direitos de escolha e alterando seus rumos das Jurisdições.

Entretanto, de modo diferente, o sistema Norte-Americano, adaptando a aplicação do modelo processual à luz das suas características históricas, adotou o modelo da *common law* do sistema inglês, criando seu próprio sistema processual, conforme suas necessidades.

E, com o escopo de reforçar um sistema processual baseado em suas peculiaridades, é que o movimento do realismo jurídico encontrou, na Análise Econômica do Direito, a parceria para enfrentar um Direito dogmatizado como ciência excluída da influência de qualquer outro ramo do conhecimento.

A Análise Econômica do Direito, demonstrando a “ciência impura do direito”, rompe com o paradigma da autossuficiência do ordenamento, uma vez que o sistema processual depende de outros ramos para resolver a complexidade dos conflitos.

Dessa forma, Análise Econômica está no campo do realismo jurídico, preocupada em reaproximar o direito da realidade, especialmente sob as lentes econômicas.

Embora tenha o realismo jurídico essa marca interdisciplinar, faltou aos idealistas do realismo jurídico norte-americano a identidade de cada nação em seu processo.

Não obstante ser um movimento com grande valor para interpretação jurídica de modo geral, a falta de coesão interna entre seus autores, aliado as comparações com os totalitaristas europeus, e ao mesmo tempo sendo considerados liberais demais para o modelo conservador vigente, os levaram a serem suplantados pela política do *welfare-state*, retornando a fazer parte da realidade americana apenas após o declínio deste modelo com os novos movimentos críticos.

Outrossim, independente da formação jurídica originária, resta claro que o fato determinante para os rumos do Direito em cada País, notadamente seu sistema processual, como encontrado no declínio do realismo jurídico, são os interesses políticos nacionais.

## Referências

ALMEIDA, Carlos Ferreira de; CARVALHO, Jorge Morais. *Introdução ao Direito Comparado*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2013.<sup>a, b, c, d</sup>

ALVAREZ, Alejandro Bugallo. Análise econômica do direito: contribuições e desmistificações. *Direito, Estado e Sociedade*, v. 9, n. 29. p. 49-68, jul./dez. 2006. Disponível em: [http://direitoestadosociedade.jur.puc-rio.br/media/Bugallo\\_n29.pdf](http://direitoestadosociedade.jur.puc-rio.br/media/Bugallo_n29.pdf). Acesso em: 16 jun. 2014.<sup>a</sup>

ALVES, José Carlos Moreira. *Direito romano*. 11. ed. rev. e acresc. Rio de Janeiro: Forense, 1999. v. 1.<sup>a</sup>

BATTESINI, Eugênio; BALBINOTTO, Giacomo. A história do pensamento em Direito e Economia Revisitada: conexões com o estudo da responsabilidade civil no Brasil. In: ANNUAL LAW-AND-ECONOMICS MEETING, 14., 2010, San Salvador. *Annual Papers...* Berkeley: Berkeley Program in Law and Economics; Latin American and Iberian Law and Economics Association (ALACDE), 26 Apr. 2010. Disponível em: <http://escholarship.org/uc/item/7cj6p5hg>. Acesso em: 24 set. 2017.<sup>a</sup>

BITTAR, Eduardo C. B. Notícias da Inquisição no Brasil: o processo e a tortura no período colonial. In: *História do Direito Brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 222-247.<sup>a</sup>

CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de direito romano: o direito romano e o direito civil brasileiro*. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.<sup>a</sup>

CRUZ, José Rogério; TUCCI, Luiz Carlos de Azevedo. *Lições de história do processo civil romano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.<sup>a</sup>

DEL MASSO, Fabiano. *Direito Econômico*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.<sup>a</sup>

EYMERICH, Nicolau. *Manual dos Inquisidores*. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 1993.<sup>a</sup>

FERREIRA, Daniel Brantes. Realismo jurídico norte-americano: origem, contribuições e principais autores. *Direito, Estado e Sociedade*, Rio de Janeiro, n. 40, p. 6-33, jan./jun. 2012. Disponível em: <http://direitoestadosociedade.jur.puc-rio.br/media/1artigo40.pdf>. Acesso em: 12 out. 2014.<sup>a, b, c, d</sup>

FREIRE, Alonso Reis. Odisseu ou Hércules? Sobre o pragmatismo e a análise econômica do direito de Richard A. Posner. *Revista Eletrônica do Curso de Direito – PUC Minas Serro*, Serro, n. 3, p. 21-45, abr. 2011. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/DireitoSerro/article/view/1996/2179>. Acesso em: 12 out. 2014.<sup>a, b, c</sup>

GONÇALVES, Everton das Neves; STELZER, Joana. Eficiência e Direito: pecado ou virtude; uma incursão pela análise econômica do direito. *Revista Jurídica*, v. 1, n. 28, p. 77-122, 2012. Disponível em: <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/412/317>. Acesso em: 24 set. 2017.<sup>a</sup>

GONZAGA, João Bernardino. *A Inquisição em seu mundo*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1993.<sup>a</sup>

KRAMER, Heinrich; SPRENGER, James. *O martelo das feiticeiras*. 9. ed. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 1993.<sup>a</sup>

LEVACK, Brian P. *Fundamentos legais: a caça às bruxas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1988.<sup>a</sup>

LOPES, José R. de L. Uma introdução à História Social e Política do Processo. In: WOLKMER, Antonio Carlos (Org.). *Fundamentos de História do Direito*. 7 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 507-542.<sup>a, b, c, d, e, f, g, h</sup>

MACIEL, Adhemar Ferreira. *Dimensões do Direito Público*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.<sup>a, b</sup>

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Divergência jurisprudencial e súmula vinculante*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.<sup>a</sup>

NASPOLINI, Samyra Haydée. Aspectos históricos, políticos e legais da Inquisição. In: WOLKMER, Antonio Carlos (Org.). *Fundamentos de História do Direito*. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 283-298.<sup>a</sup>

NIÑO, Carlos S. *Introducción al análisis del derecho*. 2. ed. Buenos Aires: Astrea, 2003.<sup>a</sup>

NOVINSKY, Anita. *A Inquisição*. 2. ed. São Paulo: Brasiliense, 1983.<sup>a</sup>

PACHECO, Pedro Mercado. *El análisis económico del Derecho: una reconstrucción teórica*. Madrid: Cento de Estudios Constitucionales, 1994.<sup>a</sup>

PORTO, Sérgio Gilberto. Sobre a Common Law, Civil Law e o Precedente Judicial. *Academia Brasileira de Direito Processual Civil*. [2006?]. Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/sergio%20porto-formatado.pdf>. Acesso em: 24 set. 2017.<sup>a</sup>

POSNER, Richard A. *Para além do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2009.<sup>a, b</sup>

RODRIGUES, Horácio Wanderlei; LAMY, Eduardo de Avelar. *Teoria Geral do Processo*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.<sup>a, b</sup>

SALAMA, Bruno Meyerhof. O que é pesquisa em Direito e Economia? *Cadernos Direito GV*, São Paulo, v. 5, n. 2, p. 1-58, mar. 2008. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/2811/caderno%2520direito%252022.pdf?sequence=1>. Acesso em: 2 jun. 2014.<sup>a, b</sup>

SILVA, Ovídio Araujo Baptista. *Jurisdição e Execução na tradição romano canônica*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.<sup>a, b</sup>

TIGAR, Michael E.; LEVY, Madeleine R. *O Direito e a ascensão do Capitalismo*. Tradução de Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: J. Zahar, 1977.<sup>a</sup>

TUCCI, José Rogério Cruz e; AZEVEDO, Luiz Carlos de. *Lições de história do processo civil romano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.<sup>a</sup>

VAZ, Anderson Rosa. *Introdução ao Direito*. Curitiba: Juruá, 2007.<sup>a, b</sup>

## Formação do Sistema de Comunicações em Santa Catarina: Telefonia (1876-1927)

DOI: 10.15175/1984-2503-201810207

Alcides Goularti Filho\*

### Resumo

O objetivo deste artigo é discutir a inserção dos serviços telefônicos na formação do sistema de comunicações em Santa Catarina desde a instalação dos primeiros aparelhos telefônicos em Desterro, no ano de 1876, até o final dos anos 1920. A instalação dos serviços telefônicos será compreendida dentro do movimento de modernização que combina e sobrepõe camadas geoeconômicas formadas pelos transportes, comunicações e energia que se adensam com a participação do estado e formam sistemas regionais de economia. O artigo está dividido em quatro momentos. O primeiro traz uma breve contextualização histórica desde a invenção do telefone até sua chegada no Brasil em paralelo à expansão da rede de telégrafos. O segundo narra as primeiras iniciativas telefônicas em Santa Catarina, abrangendo o período de 1876 a 1907, quando conjugavam-se serviços telefônicos e telegráficos. No terceiro momento, discute-se o avanço fragmentado dos serviços telefônicos entre 1907 e 1918, destacando a atuação da Grossenbacher & Trinks em Joinville e Florianópolis. Por fim, o último período analisado, entre 1918 e 1927, descreve a consolidação restringida da telefonia no estado com o surgimento de firmas prestadoras de serviços telefônicos em algumas das principais cidades catarinenses, mas cuja oferta de aparelhos não atendia a grande demanda urbana em expansão.

**Palavras-chaves:** Telefonia; história econômica; território; Santa Catarina.

### Formación del sistema de comunicaciones de Santa Catalina: telefonía (1876-1927)

#### Resumen

El objetivo de este artículo es analizar la inserción de los servicios telefónicos en el desarrollo del sistema de comunicaciones de Santa Catalina desde la instalación de los primeros aparatos telefónicos en Desterro, en el año 1876, hasta finales de la década de los años 1920. La instalación de los servicios telefónicos está enmarcada en el movimiento de modernización que combina y superpone capas geoeconómicas formadas por los transportes, las comunicaciones y la energía que se densifican con la participación del estado y forman sistemas económicos regionales. El artículo se divide en cuatro partes que corresponden a cuatro períodos diferentes. En un primer momento, se proporciona una breve contextualización histórica que abarca desde la invención del teléfono hasta su llegada a Brasil en paralelo a la expansión de la red de telégrafos. En segundo lugar, se ilustran las primeras iniciativas telefónicas en Santa Catalina, una fase que engloba de 1876 a 1907, época en que se conjugaban los servicios telefónicos y telegráficos. A continuación, se examina el avance fragmentado de los servicios telefónicos entre 1907 y 1918, destacando la actuación de Grossenbacher & Trinks en Joinville y Florianópolis. En el último período analizado, entre 1918 y 1927, se describe la consolidación restringida de la telefonía en el estado brasileño con el surgimiento de empresas prestadoras de servicios telefónicos en algunas de las principales ciudades de Santa Catalina, pero cuya oferta de aparatos no satisfacía la gran demanda urbana en expansión.

**Palabras clave:** telefonía, historia económica, territorio, Santa Catalina.

---

\* Professor da Universidade do Extremo Sul Catarinense – UNESC. Programa de Pós-graduação em Desenvolvimento Socioeconômico – PPGDS. Doutor em Economia pela UNICAMP. Pesquisador Produtividade CNPq. E-mail: [alcides@unesc.net](mailto:alcides@unesc.net). Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-0808-4486>

### The Development of the Communications System in Santa Catarina: The Telephone (1876-1927)

#### Abstract

The following article aims to discuss the addition of telephone services to the communications system in the Brazilian state of Santa Catarina from the installation of the earliest telephones in Desterro in 1876 to the late 1920s. The installation of telephone services is framed within the movement towards modernization combining and overlapping geo-economic layers formed by transport, communications, and electricity services consolidated by state participation, forming regional economic systems. The article is divided into four sections, with the first section offering a brief historical context from the invention of the telephone to its arrival in Brazil, in parallel to the expansion of the telegraph network. The second section narrates the earliest telephone initiatives in Santa Catarina, spanning the period of 1876 to 1907, merging telephone and telegraph services. The third section discusses the fragmented advances made by telephone services from 1907 to 1918, highlighting activities by Grossenbacher & Trinks in Joinville and Florianópolis. Finally, the fourth section analyzes the period of 1918 to 1927, describing the telephone's limited consolidation in Santa Catarina with the emergence of telephone providers in some of the state's main cities, but whose services failed to meet the demands of rapid urban expansion.

**Keywords:** Telephone; economic history; territory; Santa Catarina.

### La formation du système de communication de Santa Catarina : la téléphonie (1876-1927)

#### Résumé

L'objectif de cet article est d'analyser l'insertion des services téléphoniques dans la formation du système de communication de l'État de Santa Catarina, depuis l'installation des premiers appareils téléphoniques à Desterro, en 1876, jusqu'à la fin des années 1920. L'installation des services téléphoniques sera ici comprise au sein du mouvement de modernisation qui combine et superpose les couches géoéconomiques formées par les transports, les communications et l'énergie, qu'on a vu se densifier grâce à la participation de l'État jusqu'à former des systèmes économiques régionaux. Cet article est divisé en quatre parties. En premier lieu, on procédera à une brève contextualisation historique depuis l'invention du téléphone jusqu'à son arrivée au Brésil, parallèlement à l'expansion du réseau télégraphique. Dans un second temps, on s'attachera aux premières initiatives téléphoniques à Santa Catarina entre 1876 et 1907, lorsque les services télégraphiques et téléphoniques allaient de pair. Nous analyserons ensuite l'avancée fragmentée des services téléphoniques entre 1907 et 1918, en soulignant l'action de Grossenbacher & Trinks à Joinville et Florianópolis. Finalement, la dernière période analysée, de 1918 à 1927, nous permettra de décrire la consolidation restreinte de la téléphonie dans l'État avec l'apparition de sociétés prestataires de services téléphoniques dans certaines des principales villes de l'État, dont l'offre en appareils n'était néanmoins pas à même de répondre à une importante demande urbaine en pleine expansion.

**Mots-clés :** Téléphonie ; histoire économique ; territoire ; Santa Catarina.

### 通讯系统在圣卡塔琳娜的形成：电话系统(1876至1927年)

#### 摘要

本篇文章研究自从 1876 年起，巴西联邦共和国圣卡塔琳娜州安装的第一部电话机，直到 1920 年代末期，该州通讯系统形成并提供公共电话服务。电话系统的建设是该州现代化运动的一部分。电话系统与该区域经济系统里的三大基础部门——运输，通讯和能源紧密结合，并且由于政府部门的参与而得到了迅速，稠密的发展。文章的叙述分为四个发展阶段。第一，电话的发明及其在巴西的传播，作者介绍了电话与电报网在巴西平行发展的简要历史背景。第二阶段，讲述在圣卡塔琳娜州的第一个电话的安装，和电话业务发展的初期阶段，涵盖时期 1876 年至 1907 年，当时电话和电报服务是合并在一起的。第三阶段，我们讨论的电话服务的分散化，区块化服务，从 1907 年至 1918 年间，电话开始进入家庭。文章突出分析了 Grossenbacher & Trinks 公司的独特贡献，尤其是该公司在若因维尔(Joinville)和弗洛里亚诺波利斯(Florianópolis)的发展。最后阶段，文章分析了从 1918 年到 1927 年期间，介绍了电话系统的区块分割发展，专业电话服务公司在圣卡塔琳娜州的一些城市的出现。由于城市的迅速发展，这些电话公司提供的电话机和电话服务总是不能满足人们的需求。

**关键词：**电话业；经济史；领土；圣卡塔琳娜州。

## **Introdução**

A formação do sistema de comunicação em Santa Catarina faz parte da formação do sistema nacional de comunicação no Brasil. Santa Catarina, a exemplo de outras unidades federativas, é uma unidade integrante do sistema nacional que atuou com certo grau de autonomia relativa dentro do processo de articulação e integração do mercado interno. Esse grau de autonomia, historicamente, sempre esteve associado às especificidades de sua formação socioespacial. O centro do comando das tomadas de decisões para a construção das diversas modalidades de comunicações ao longo dos séculos XIX e XX no Brasil sempre esteve sediado na capital do país, que subordinava as capitais estaduais e as demais cidades. As administrações locais seguiam as decisões tomadas pelo Ministério responsável pelas comunicações. No entanto, a execução local das ordens superiores dependia das condições sociais, materiais e geofísicas de cada região.

Ao longo dos séculos XIX e XX, dentro da formação dos sistemas nacional e regionais de comunicações, podemos observar a combinação e sobreposição de três camadas geoeconômicas que circulam o território: correios, telégrafo e telefonia. Essas camadas se combinam entre si na utilização das estruturas administrativas, na prestação de serviços ou na transmissão de dados e informações. Mas sua existência e reprodução também dependiam de outras camadas estruturantes dentro do sistema nacional de economia, como transporte e energia. Estradas, ferrovias e redes de transmissão e distribuição de energia também serviram de apoio para assentar o sistema de comunicações. Pelas estradas, ferrovias e rios navegáveis circulavam os estafetas e as malas postais para a entrega de cartas e encomendas; os postes das linhas telegráficas, em boa medida, seguiam as margens das estradas e das vias férreas; e por essas mesmas vias, a rede de distribuição de energia foi instalada. A implantação da rede de telefonia também assumiu formas semelhantes dentro desse processo de consolidação do sistema regional de comunicações.

Transportes, comunicações e energia formam a tríade da infraestrutura social básica que é determinada e determinante do processo global da produção. Cada unidade desta tríade, incorpora, processa e difunde novas tecnologias e tem condições de multiplicar novos investimentos e induzir rendas. A execução de projetos para implantação e expansão dos serviços de transportes, comunicações e energia exige vultosos recursos financeiros e alta capacidade de comando centralizado. Como é

característico dentro do modelo de desenvolvimento tardio do capitalismo latino-americano, no Brasil esse comando foi assumido pelo Estado.

A expansão das linhas postais e da rede de telégrafos em Santa Catarina obedeceu a mesma lógica da ocupação demográfica do território. Inicialmente houve uma “litoralização direcionada” (bipolar norte-sul) dos serviços postais a partir de Desterro, a capital da província, em direção a Laguna (litoral sul) e São Francisco (litoral norte). Em seguida começou o processo de “interiorização truncada”, que, dadas as condições precárias das estradas, seguiu com dificuldades para o planalto e o oeste catarinenses. Em 1836, foi aberta a linha postal entre Desterro e Lages. Com a fundação das colônias de Blumenau e Joinville em meados do século XIX, 1850 e 1851 respectivamente, o movimento de criação de linhas postais começou a atender as demandas dos núcleos coloniais. O mesmo ocorreu após 1880, quando se multiplicou a fundação de colônias de imigrantes no sul, no Vale do Itajaí e no planalto norte catarinense.

O mesmo movimento de “litoralização direcionada” e “interiorização truncada” também acompanhou a implantação da rede de telégrafos em Santa Catarina. Das cidades de Desterro, Laguna, Itajaí e São Francisco, em 1867, partiram as principais redes de telégrafos em direção ao interior catarinense. Lages é alcançada em 1896; Campos Novos, em 1903; e Xanxerê (a partir do leste), em 1929. No território contestado entre Paraná e Santa Catarina, que compreendia todo o oeste barriga verde, a implantação dos serviços postais e telegráficos constituía-se em um elemento determinante para o governo catarinense demarcaras fronteiras a seu favor. A presença dos correios e dos telégrafos adensava o Estado no território e garantia à população local que ela não estava desassistida. Em 1930, quase todo o território catarinense estava atendido com estações de telégrafos e agências de correios.

Quando observamos o processo de implantação das linhas telefônicas e o início da formação de uma rede de telefonia em Santa Catarina, até os anos 1930, percebe-se que este movimento guarda algumas semelhanças com a expansão das linhas postais e da rede de telégrafos. Porém, dadas as características tecnológicas e empresariais dos serviços telefônicos, a história econômica desse setor assume especificidades próprias. Ao contrário dos serviços postais e telegráficos, que no Brasil eram controlados e financiados pelo Estado (excluindo a rede de telégrafo na Amazônia), a telefonia iniciou seus serviços atendendo os centros urbanos, era de caráter privado e dependia apenas de autorização municipal para operar.



Dentro da “litoralização direcionada” (bipolar norte-sul) e da “interiorização truncada”, a expansão das linhas e da formação da rede de telefonia teve um comando regional centralizado. Inicialmente, Joinville, a partir da fundação da *Grossenbacher & Trinks* em 1907, assume o comando de “polo cêntrico da acumulação dos serviços telefônicos” em Santa Catarina. Em 1908, a *Grossenbacher & Trinks* começou a expandir seus serviços para Jaraguá do Sul e Florianópolis. Em 1927, Juan Ganzo Fernandes, fundador da Companhia Telefônica Catarinense (CTC), assinou um contrato com a Prefeitura Municipal de Florianópolis para iniciar a prestação de serviços telefônicos, com promessas para expandi-los para outras cidades. A partir desse momento, Florianópolis, por meio da CTC, assume a condição de “polo cêntrico da acumulação e irradiador dos serviços telefônicos” em Santa Catarina. Como a expansão circunscrita dos serviços telefônicos dispensava alto grau de concentração e centralização de capital, a CTC se transformou na base concreta de onde se espalhou a rede de telefonia em Santa Catarina.

Os serviços postais e telegráficos eram estatais e abrangiam todo o território catarinense. Já os serviços telefônicos, que eram privados, eram circunscritos a alguns centros urbanos e a ligação ocorria apenas no litoral e em algumas cidades maiores no interior colonial. A interiorização pós-1927 limitou-se às cidades próximas do litoral e a expectativa de expansão da rede recaía sobre a CTC, que havia iniciado suas atividades em Florianópolis com a promessa de expandir seus serviços para o interior.

### **Telefonia no mundo e no Brasil**

Toda narrativa que traz a história da telefonia no mundo começa com a descoberta do físico escocês Alexander Graham Bell, que, no dia 10 de maio de 1876, após aperfeiçoar seu aparelho de transmissão de voz por meio elétrico, inventou o telefone. Naquele ano, o mundo das comunicações assistia à globalização dos telégrafos, que cruzavam os oceanos integrando os cinco continentes. Sem muito sucesso, Graham Bell expôs seu invento na Exposição Universal de 1876 nos Estados Unidos, na cidade da Filadélfia. Presente na exposição, o Imperador brasileiro, D. Pedro II, fez uma visita ao *stand* de Graham Bell que lhe apresentou sua nova invenção. Impressionado com a façanha do novo aparelho que transmitia voz, D. Pedro II tratou de trazer para o Brasil o novo invento, que veio a ocorrer no ano seguinte. Em 1877, por meio de aparelhos

adquiridos nos Estados Unidos, foram instalados telefones entre o Palácio da Quinta Boa Vista – morada do Imperador – e as residências ministeriais (BRITO, 1976).<sup>a</sup>

Nas primeiras décadas da sua existência, ainda no século XIX, o telefone atendia as demandas de comunicação de curta e média distâncias, concentrando-se no perímetro urbano e na ligação entre as grandes cidades. Toda comunicação de longa distância e interoceânica era feita pelos cabos submarinos dos telégrafos, que na época ainda estava em franca expansão. Para termos uma ideia, em 1879, três anos após a invenção do telefone, a *Compagnie Française du Télégraphe* substituiu o antigo cabo submarino que havia sido instalado em 1869 ligando Paris a Nova York. Nesse mesmo ano de 1869, também havia sido instalado o cabo entre Nova York e a Bélgica pela *Belgo-American Line*. Em 1871, Londres já havia sido conectada com Hong Kong e Cingapura, facilitando sua conexão com o Japão e a China. No ano seguinte, a *British Australian Telegraph Company*, partindo de Porto Darwin, integrou a Austrália com Timor Leste, Indonésia (Jacarta), Cingapura, Malásia e todo o leste asiático (WINSECK; PIKE, 2007).<sup>a</sup>

O Brasil se integrou com a Europa (via Lisboa) em 1874 por meio dos serviços da *Brazilian Submarine Telegraph Company*, uma empresa da capital britânica. A ligação do Brasil com os Estados Unidos foi inaugurada em 1892 pela empresa francesa *Société Françaisedes Télégraphes Sous-Marins*. Nesse mesmo ano, a companhia anglo-indiana *India Rubber Gutta Percha and Telegraph Works Company* inaugurou os serviços entre Brasil e Senegal, estendendo-os pelo continente africano (REPARTIÇÃO GERAL DOS TELÉGRAFOS, 1909a).<sup>a</sup>

Com relação à expansão dos serviços telefônicos, no ano seguinte à apresentação de seu invento, Graham Bell fundou a *Bell Telephone Company* e inaugurou a primeira estação de telefone na cidade de New Haven, no estado de Connecticut. Em 1885, foi fundada na cidade de Nova York a *American Telephone and Telegraph Company*, que liderou o processo de nacionalização da rede de telefonia no território estadunidense. Em 1892 completou-se a ligação entre Nova York e Chicago; em 1899, ela chegou a Denver (Colorado); e, finalmente, em 1915, a São Francisco, integrando as costas leste e oeste dos Estados Unidos com uma linha de aproximadamente 5.000 quilômetros. Em 1879, Paris inaugurou sua central telefônica, com uma linha entre o Campo de Marte e o Palácio de Versalhes. Nos anos seguintes, todas as principais cidades europeias já ofereciam serviços de telefonia para os abastados que tinham condições de adquirir o pesado aparelho de telefone. No ano de 1883, já havia ligações entre Munique e Viena, Veneza e Milão, Paris e Dijon, Berlim e Hamburgo, Paris e Bruxelas e Paris e Nancy. Em 1927, a

*American Telephone and Telegraph Company* disponibilizou o primeiro serviço telefônico entre Nova York e Londres por meio do sistema de radiotelegrafia, que em seguida passou a ser transmitido para outras cidades europeias (WINSECK; PIKE, 2007).<sup>b</sup> Com o avanço tecnológico da transmissão de voz a longa distância, a telefonia começou a deslocar os telégrafos do mundo das comunicações.

Após a instalação dos telefones nas casas dos ministros e no Palácio da Quinta da Boa Vista, em 1879, as estações policiais e o corpo de bombeiros também foram equipados com aparelhos telefônicos. Dois anos após a chegada do telefone no Brasil, foi assinada pelo imperador D. Pedro II a primeira concessão de serviços telefônicos por meio do Decreto nº 7.461, de 06 de setembro de 1879 (BRASIL, 1879a).<sup>a</sup> Na oportunidade, foi concedido, por dez anos, o privilégio para Frederico Allen Gower ofertar os aparelhos denominados “telephonocronometro”, que ele mesmo havia inventado. Em seguida, foi aprovado o Decreto nº 7.539, de 15 de novembro de 1879 (BRASIL, 1879b),<sup>a</sup> concedendo a Charles Paul Mackie a permissão para construir e explorar uma linha telefônica entre as cidades do Rio de Janeiro e de Niterói, por meio de cabos submarinos.

Dentro do Ministério da Agricultura, Indústria, Viação e Obras Públicas, a Repartição Geral dos Telégrafos (RGT) ficou encarregada de normatizar e fiscalizar os serviços telefônicos, cujas concessões, inicialmente, estavam a cargo do governo imperial. Como a telefonia era algo novo e devido a suas características vinculadas às comunicações, a Repartição Geral dos Telégrafos também passou a operar como companhia telefônica. Em Maceió, a Repartição Geral dos Telégrafos instalou e gerenciou uma linha telefônica que operava com 50 aparelhos distribuídos entre particulares e oficiais (RGT, 1891).<sup>a</sup>

Como a autorização concedida a Mackie não foi imediatamente realizada, o Decreto nº 8.065, de 17 de abril de 1881 (BRASIL, 1881),<sup>a</sup> para operar no país a *Telephone Company of Brazil*. A companhia era formada por uma associação de empresários de Nova York que inicialmente iria ofertar os serviços telefônicos nas cidades do estado do Rio de Janeiro (BRASIL, 1881).<sup>b</sup> Mesmo após serem aprovados todos os contratos necessários a instalação e início das operações, o projeto da *Telephone Company of Brazil* nunca foi executado.

Em meio a várias solicitações de autorizações para ofertar serviços telefônicos urbanos realizados por capitalistas locais, o Ministério resolveu normatizar as concessões aprovando o Decreto nº 8.453, de 11 de março de 1882 (BRASIL, 1882).<sup>a</sup> Imediatamente

após a promulgação das normas de concessão, foram distribuídos diversos privilégios autorizando a construção de linhas telefônicas em diversas cidades brasileiras.

A República alterou a estrutura das concessões, que estavam concentradas apenas nas mãos do Ministério, e, por meio de uma brecha jurídica do Decreto nº 199, de 06 de fevereiro de 1890 (BRASIL, 1890),<sup>a</sup> transferiu o direito de autorizar as concessões dos serviços telefônicos para os municípios. A partir desse momento até os anos 1930, foi concedida uma enxurrada de autorizações para capitalistas locais, em inúmeros municípios brasileiros, ofertarem serviços telefônicos para a população urbana e para estabelecer linhas interurbanas. Entre as diversas concessões aprovadas, destaca-se o Decreto nº 7.908, de 17 de março de 1910 (BRASIL, 1910),<sup>a</sup> que autorizou o funcionamento da *Interurban Telephone Company of Brazil* no País, uma empresa de capital estadunidense. Mais tarde, essa companhia foi incorporada pela *Rio de Janeiro and São Paulo Telephone Company*, uma empresa de capital canadense que havia obtido autorização para operar no Brasil por meio do Decreto nº 11.500, de 23 de fevereiro de 1915 (BRASIL, 1915).<sup>a</sup> Em 1923, o nome da empresa mudou para *Brazilian Telephone Company*, também conhecida como Companhia Telefônica Brasileira (CTB), que se constitui na maior empresa privada de telefonia do País, atendendo os estados de Rio de Janeiro, São Paulo e Minas Gerais.

O capital externo tinha uma participação considerável na oferta de serviços de transportes, energia e comunicações no Brasil, do final do século XIX até os anos 1930. Nos transportes ferroviários, destacava-se a atuação da *Brazil Railway Company*, de propriedade do empresário estadunidense Percival Farquhar, que atuava principalmente nas regiões Sul e Sudeste. Os serviços de telégrafos na região Norte, que engloba toda a Amazônia, eram realizados pela companhia inglesa *Amazon Telegraph Company*, além de todo serviço de telegrafia internacional, que era realizado por outras empresas estrangeiras (*Western Telegraph Company*, que cobria o litoral brasileiro; e a *Compagnie Française des Câbles Télégraphiques* e a *Central & South American Telegraph*, que integravam o Brasil com a América do Norte e Europa). No setor elétrico, a canadense *Ligth and Power Company Limited* e a estadunidense *American & Foreign Power Company* disputavam a oferta de energia nas principais cidades brasileiras. Portanto, a presença da CTB nos serviços telefônicos na região Sudeste fazia parte desse movimento de entrega parcial dos serviços públicos ao capital estrangeiro.

Porém, a rede de telégrafos nas regiões Nordeste, Centro-Oeste, Sul e Sudeste era controlada pela Repartição Geral dos Telégrafos, que pertencia ao Estado brasileiro.

O mesmo ocorria com os serviços postais, dos quais o Estado detinha o monopólio em todo o território nacional. Nos transportes, os serviços portuários, excluindo os portos de Manaus e de Santos, eram todos administrados por companhias docas de propriedade estatal. Os serviços de navegação fluvial e marítima de cabotagem eram realizados exclusivamente por empresas nacionais (públicas e privadas). No setor ferroviário, a presença do capital externo não ofuscou a participação de empresários locais na formação de companhias ferroviárias muito atuantes nas diversas regiões brasileiras.

Esta é uma das características de economia de industrialização tardia: a infraestrutura social básica é formada pela presença e combinação dos capitais nacional, externo e estatal. Em grande medida, os canais de financiamento eram acionados pelo Tesouro Nacional – que financiava as estatais – e os empréstimos externos – que financiavam suas filiais no Brasil. O capital nacional, cujo grau de alavancagem financeira era mais atrofiado, caminhava em um ritmo de acumulação mais lento, mas de forma contínua. No caso específico da telefonia brasileira, houve a combinação de duas grandes atuações: o capital externo operando nas grandes capitais brasileiras (CTB no Sudeste) e o capital nacional atuando nas demais cidades. Entre as empresas de telefonia de propriedade nacional, havia de diversos tamanhos, como a Companhia Telefônica Riograndense (CTR), que operava em quase todo o Rio Grande do Sul; e outras de pequeno porte, que atendiam pontualmente uma cidade, como a empresa de João Schneider, pequeno capitalista lagunense que, em 1915, recebeu a concessão para instalar os serviços telefônicos em Laguna (SC).

Foi sobre esta base material, que combinava a presença de pequenas e grandes empresas com capacidade de financiamento e alavancagem limitada, que se expandiu a telefonia no Brasil, do final do século XIX até meados do XX.

### **Primeiras iniciativas 1876-1907: conjugação telégrafos e telefone**

Quando o primeiro telefone foi instalado na cidade de Desterro, em 25 de julho de 1878, o sistema de comunicações na província de Santa Catarina era formado por 12 linhas postais que integravam o litoral com as colônias de imigrantes, adentrando até o planalto serrano, chegando à cidade de Lages; e até o planalto norte, a São Bento do Sul. A rede de telégrafo que integrava Rio de Janeiro com Rio Grande do Sul cortava todo o litoral catarinense com estações em São Francisco do Sul, Itajaí, Desterro e Laguna – sendo que no primeiro plano de expansão havia chegado a Joinville e às demais colônias.

Portanto, a telefonia se assenta em um território em que o sistema de comunicações, formado pelas camadas correios e telégrafos, estava se espraiando do litoral em direção ao interior.

A primeira reportagem publicada em um jornal catarinense noticiando a chegada do aparelho telefônico em Desterro apareceu no *A Regeneração* do dia 28 de julho 1878:

Temos assistido nestes três últimos dias as experiências feitas com dois aparelhos de telefone nas estações da cidade e do Estreito, construído pelo Sr. Horta, chefe da estação telegráfica de Pelotas. Os resultados foram bastante satisfatórios, ouvindo-se quer aqui, quer lá, distintamente o que se se dizia (NOTICIÁRIO, 28 jul. 1878, p. 4).<sup>a</sup>

A partir da difusão do invento realizado pelo matemático belga François van Rysselberghe (1846-1893), cuja patente foi registrada em julho de 1885, foi possível utilizar os fios da rede de telégrafo para a transmissão simultânea de mensagens telegráficas e telefônicas de longa distância. Era possível instalar um aparelho de telefone nas estações de telégrafos e realizar ligações transmitindo mensagens de voz. Esse sistema foi largamente utilizado no serviço conhecido com telegrama fonado, porém estava limitado à comunicação entre as estações telegráficas.

É importante fazermos a seguinte divisão de prestação de serviços telefônicos: a) instalação de aparelhos telefônicos em estações de telégrafos; b) instalação de linhas telefônicas privadas no perímetro urbano; c) implantação de linhas telefônicas interurbanas. A primeira ficava a cargo da Repartição Geral dos Telégrafos, era de propriedade estatal e começou a se difundir em Santa Catarina pós-1897; a segunda estava associada à iniciativa de empresários locais que recebiam concessões municipais; e a terceira dependia de investimentos de maior intensidade, que eram realizados por capitalistas nacionais de grande porte ou pelo capital externo, como a Companhia Telefônica Riograndense (CTR) e a Companhia Telefônica Brasileira (CTB), respectivamente.

No dia 13 de março de 1884, o jornal *A Regeneração* noticiou que haviam chegado do Rio de Janeiro oito aparelhos de telefones, no valor total de 720\$000, para serem instalados em repartições públicas da capital (A REGENERAÇÃO, 13 mar. 1884). Alguns dias depois, no dia 26 de março, entraram em operação os novos telefones instalados no Palácio do Presidente da Província, na Tesouraria Geral, na Repartição de Polícia e na Tesouraria Provincial.

Os telephonios funcionaram perfeitamente bem, sendo muito notavel a clareza com que as palavras são transmitidas, conhecendo-se pela voz que está fallando, o que tem sido observado por muitas pessoas (TELEPHONIOS, 1884, p. 3).<sup>a</sup>

O primeiro registro de instalação de aparelhos telefônicos em estações telegráficas realizada pela Repartição Geral dos Telégrafos em Santa Catarina ocorreu na Fortaleza de Santa Cruz, na Ilha de Anhatomirim, no dia 12 de fevereiro de 1888, no mesmo ano que foi inaugurado a estação telegráfica. Em outubro de 1894, foi instalado um telefone na estação da Fortaleza de Nossa Senhora da Conceição de Araçatuba, no sul da Ilha de Santa Catarina. Ambos os aparelhos estavam a serviço da Marinha. Já a primeira instalação de telefone em uma estação telegráfica para atender ao público em geral ocorreu em São Bento do Sul, quando foram inaugurados simultaneamente o telégrafo e a telefonia, em 31 de dezembro de 1896 (RGT, 1900).<sup>a</sup>

Essa prática de inaugurar simultaneamente os dois serviços na mesma estação (sistema Rysselberghe) tornou-se muito comum no trabalho da Repartição Geral dos Telégrafos. A estação Indaial de telégrafos, que havia sido inaugurada em 6 de fevereiro de 1900, recebeu um aparelho telefônico conectando-se com Blumenau e Itajaí, em agosto do mesmo ano (LINHAS..., 1900).<sup>a</sup> A estação telegráfica de Lages foi inaugurada em 31 de dezembro de 1896 e a extensão da linha até Curitiba e Campos Novos ocorreu em maio de 1903 (RGT, 1905).<sup>a</sup> Em maio de 1903, foram instalados, nas três estações, aparelhos telefônicos que se comunicavam entre si e com o Vale do Itajaí e Desterro. No sul, o primeiro telefone foi instalado em 28 de dezembro de 1906, na estação de Azambuja, que ficava às margens da Estrada de Ferro Dona Tereza Cristina, de onde partiam os imigrantes para os núcleos coloniais (RGT, 1909b).<sup>a</sup> Essa ligação do litoral com o Vale do Itajaí e o planalto serrano, com extensão até o sul, consolidava-se como a rede de telégrafos e ao mesmo tempo formava a base embrionária das comunicações telefônicas no território catarinense. Embora os serviços ficassem restritos apenas às estações, o telegrama fonado começou a ser mais usado pela população urbana.

A Tabela 1 apresenta a evolução do número de estações de telégrafos e de telefone (conjugadas) disponíveis em Santa Catarina entre os anos de 1897 e 1930. Observa-se que a partir do final dos anos 1920 o número de estações telefônicas se aproxima das de telégrafos, o que nos leva a concluir que os serviços telefônicos (sistema Rysselberghe) nesta época estavam se espalhando por quase todo o território catarinense.

Tabela 1: Estações de telégrafos e de telefonia conjugadas em Santa Catarina (1897-1930)

Ano	Telégrafo	Telefônica	Ano	Telégrafo	Telefônica
1897	15	2	1914	25	6
1898	15	1	1915	25	7
1899	15	2	1916	25	12
1904	20	6	1924	33	12
1905	21	6	1925	33	12
1906	24	8	1926	33	12
1907	25	8	1927	35	15
1908	25	7	1928	42	24
1909	25	7	1929	50	32
1910	25	8	1930	57	64
1913	25	7			

Fonte: RELATÓRIOS DA REPARTIÇÃO GERAL DOS TELÉGRAFOS. *Relatórios da Repartição Geral dos Telégrafos apresentado ao Ministério da Indústria, Viação e Obras Públicas*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1897-1931. (Série completa disponível na Biblioteca Nacional do Rio de Janeiro).

O Quadro 1 traz a data de algumas estações telefônicas inauguradas em Santa Catarina até o ano de 1930. O Estado, por meio da Repartição Geral dos Telégrafos, instalava aparelhos telefônicos nas estações tanto das pequenas vilas longínquas das sedes do município como das cidades maiores. A instalação desses aparelhos atendia a uma demanda crescente por comunicação mais rápida e de maior alcance, no entanto sua instalação e manutenção ficavam a cargo da Repartição Geral dos Telégrafos, que financiava todas as despesas. A exemplo dos serviços de telégrafos e correios, que apresentavam déficit em seus balanços financeiros anuais, a telefonia estatal também era deficitária e seus custos eram absorvidos pela Repartição Geral dos Telégrafos (GOULARTI FILHO, 2017).<sup>a</sup>

Quadro 1: Estações telefônicas inauguradas em Santa Catarina 1888-1930

Ordem	Estação	Data de inauguração	Ordem	Estação	Data de inauguração
1	Fortaleza de Santa Cruz de Anhatomirim	12/2/1888	26	Boca da Serra do Rio do Rastro	02/03/1930
2	Fortaleza de Nossa Senhora da Conceição de Araçatuba	10/1894	27	Bom Jardim da Serra	02/03/1930
3	São Bento do Sul	31/12/1896	28	Novo Horizonte	02/03/1930
4	Hamonía (Indaial)	21/04/1906	29	Xaxim	14/03/1930
5	Azambuja	28/12/1906	30	Chapecó Grande	17/03/1930
6	Cabeçuda (Laguna)	13/05/1907	31	Grão Pará	13/04/1930
7	São Miguel	11/01/1916	32	Catanduvás	15/04/1930
8	Ascura	10/05/1921	33	Armazem do Capivari	15/04/1930
9	Cocal	28/09/1922	34	Nova Treviso	21/04/1930
10	Herval Velho	01/05/1923	35	Adolpho Konder	11/06/1930
11	Rodeio	12/10/1924	36	Trombudo Central	11/06/1930
12	Porto Belo	17/09/1924	37	Urubici	23/06/1930
13	Jaguaruna	10/03/1925	38	Major	28/06/1930
14	Passo do Sertão	17/04/1928	39	Pinheiral	29/06/1930



Ordem	Estação	Data de inauguração	Ordem	Estação	Data de inauguração
15	Boa Vista	10/04/1928	40	Nova Beluno	01/08/1930
16	Barracão	23/05/1928	41	Ganchos	15/08/1930
17	Umbú	25/05/1928	42	Paraguassu	21/08/1930
18	Valhões	18/08/1928	43	Travessão	12/09/1930
19	Benedito Timbó	08/09/1928	44	Meleiro	18/09/1930
20	Encruzilhada	08/09/1928	45	Santa Cruz	20/09/1930
21	Cascalho	27/12/1928	46	Poço Preto	20/09/1930
22	Bocaina	15/01/1930	47	Vila Nova do Timbó	20/09/1930
23	Treze de Maio	16/02/1930	48	Passarinho	10/10/1930
24	Taquara	25/02/1930	49	Palmeira	15/11/1930
25	Angelina	26/02/1930			

Fonte: RELATÓRIOS DA REPARTIÇÃO GERAL DOS TELÉGRAFOS. *Relatórios da Repartição Geral dos Telégrafos apresentado ao Ministério da Indústria, Viação e Obras Públicas*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1897-1931. (Série completa disponível na Biblioteca Nacional do Rio de Janeiro).

### **Avanço fragmentado 1907-1918: a atuação da *Grossenbacher & Trinks***

Na primeira década da telefonia no País, a concessão dos serviços telefônicos ficou sob a responsabilidade do governo Imperial, coordenada pela Repartição Geral dos Telégrafos. Porém, como era uma nova atividade econômica, as regras não estavam claras na definição de qual seria o papel dos municípios e das Províncias na política de concessão. Sob o auspício do Decreto nº 199, de 6 de fevereiro de 1890 (BRASIL, 1890),<sup>b</sup> o direito de concessão foi transferido aos municípios, política que perdurou durante toda a Primeira República.

A primeira concessão aprovada para implantar um serviço telefônico em Santa Catarina se deu por meio do Decreto nº 8.458, de 18 de março de 1882 (BRASIL, 1882),<sup>b</sup> que concedeu a Arthur Teixeira de Macedo o direito de “assentar linhas telefônicas” em Campos, São Paulo, Campinas e Desterro. As obras de assentamento da linha nunca foram executadas e a concessão caducou. No âmbito das concessões pós-Decreto nº 199, a Lei Estadual nº 275, de 6 de outubro de 1897 (SANTA CATARINA, 1898),<sup>a</sup> concedeu a Alexandre Grandemagne e Gervásio Bortoluzzi o privilégio por 25 anos para estabelecer uma linha telefônica entre as cidades de Tubarão e Araranguá. Ambos eram residentes da localidade de Pedras Grandes, que naquele momento era o núcleo receptor e irradiar dos colonos imigrantes no sul catarinense. Havia a expectativa de expansão da ferrovia entre Tubarão e Araranguá, por meio de concessões estaduais. Também estava prevista a construção do canal de navegação fluvial entre Laguna e Porto Alegre, um ousado projeto que integraria rios e lagoas entre essas duas cidades, passando por Tubarão e Araranguá (GOULARTI FILHO, 2013).<sup>a</sup> Destaca-se também que a linha de telégrafo na região já estava em operação desde 1867 e a estação de Tubarão tinha sido inaugurada em 27 de abril de 1882 e a de Araranguá, em 22 de abril de 1893. A linha

postal entre Tubarão e Araranguá estava em operação desde 1880, quando havia sido abertas agências de correios nas duas cidades (GOULARTI FILHO, 2017).<sup>b</sup> Também estava sendo construída a Estrada do Litoral, que percorria todo o litoral sul catarinense entre o rio Mampituba e Florianópolis, passando por Araranguá, Jaguaruna, Tubarão, Laguna e Garopaba. Portanto, no sul catarinense a linha telefônica se somaria às camadas geoeconômicas dos transportes (ferrovia, estrada e canal de navegação) e das comunicações (telégrafos e correios). A linha telefônica não foi assentada pelos favorecidos Grandemagne e Bortoluzzie o projeto de integração entre as duas cidades ocorreu somente nos anos 1930.

Ainda com base no Decreto nº 199, o Conselho Municipal de Florianópolis aprovou a Lei Municipal nº 203, de 23 de outubro de 1903 (FLORIANÓPOLIS, 1903),<sup>a</sup> que concedeu o privilégio para Valentim Uriz Erdosaim, por um prazo de 40 anos, de explorar os serviços telefônicos em Florianópolis. Estava previsto na lei municipal que, após assinatura do contrato, os serviços de instalação da rede deveriam começar em um mês e a construção da estação central em seis meses. Todos os equipamentos deveriam ser substituídos a cada cinco anos para efeitos de modernização. O preço máximo por assinatura ficava limitado a 10\$000 mensais e o aparelho telefônico tinha que ser fornecido gratuitamente para os assinantes. Seria cobrado um imposto anual de 100\$000 e também deveria ser fornecida à prefeitura municipal uma assinatura gratuita.

Em 23 de junho de 1906, o Conselho Municipal aprovou a Lei nº 246 (FLORIANÓPOLIS, 1906),<sup>a</sup> que concedeu a Luiz Braga de Carvalho os mesmos privilégios outorgados a Erdosaim, que não havia executado as obras prometidas, suprimindo apenas o valor da assinatura. Com base nas fontes disponíveis, percebe-se que Carvalho também não realizou os investimentos previstos, deixando a capital catarinense sem a oferta de serviços telefônicos.

Joinville foi a primeira cidade catarinense onde se instalaram serviços telefônicos ofertados por uma empresa de capital local. Esse evento fez de Joinville o primeiro “polo cêntrico da acumulação dos serviços telefônicos” em Santa Catarina. No início do século XX, Joinville já se constituía em uma importante e dinâmica cidade industrial catarinense, com uma população de 18.587 habitantes em 1900. Dentro do complexo ervateiro catarinense, Joinville atuava como polo centrípeto da acumulação, pois, dentro da divisão regional do trabalho, as principais casas comerciais exportadoras da erva mate – que movimentavam grande parte dos recursos financeiros gerados pelas atividades ervateiras – ficavam em Joinville. Na combinação com as atividades ligadas ao complexo ervateiro

também havia inúmeras pequenas e médias casas comerciais, oficinas, fábricas e artesões independentes que formavam uma sólida base de acumulação pulverizada que dinamizavam toda a cidade e se espalhava para o planalto norte. Destacam-se também o porto de São Francisco do Sul, que ficava a poucas horas do centro da cidade por meio da navegação no rio Cachoeira; a Estrada Dona Francisca, que colocava Joinville em contato Rio Negro (PR), uma importante cidade do complexo ervateiro no planalto norte, passando pela colônia de São Bento do Sul; a estação de telégrafos, inaugurada em 15 de abril de 1879; a construção do ramal da Estrada de Ferro São Paulo-Rio Grande, inaugurado em 1906, entre São Francisco do Sul e Hansa (Corupá); e, finalmente, em 1909, a energia elétrica chega à cidade (GOULARTI FILHO, 2007).<sup>c</sup>

Portanto, no começo do século XX, havia em Joinville a combinação das diversas camadas geoeconômicas dos transportes e das comunicações e, sobretudo, a capacidade de acumulação presente em vários capitalistas locais que estavam dispostos a ofertarem serviços públicos rentáveis. Foi dentro desse ambiente propício que surgiu a telefonia em Joinville.

A *Grossenbacher & Trinks* era uma casa comercial joinvilense que atuava na revenda de moendas de cana, cilindros para padarias, fornos para madeira, máquinas para exprimir roupas, máquinas para serrar, obras de fundição e motores para barcos (CONTINUAMOS a publicação..., 1905).<sup>a</sup> Ela foi a primeira empresa catarinense a fornecer serviços telefônicos de forma ampla e organizada. Em outubro de 1907, a *Grossenbacher & Trinks* iniciou as obras de assentamento de postes no perímetro urbano para instalar a linha telefônica em Joinville. A linha também seria estendida até as localidades de Pirabeirada, ao norte do centro da cidade em direção à Estrada Dona Francisca, e em Itaum, em direção ao sul (JOINVILLE, 1907).<sup>a</sup> No dia 1º de dezembro, dois meses após o início das obras, a *Grossenbacher & Trinks* inaugurou os serviços telefônicos em Joinville, inicialmente ofertando 60 assinaturas, com capacidade para chegar a até 100 assinaturas. Ao todo, a linha telefônica percorria 54 quilômetros na cidade (EMPREZA..., 1907).<sup>a</sup> Em junho de 1908, a cidade já contava com 99 assinaturas e a empresa projetava ampliação para Jaraguá do Sul, aproveitando os postes da linha de telégrafo, que seguia o ramal da Estrada de Ferro São Paulo-Rio Grande (EMPREZA..., 1908).<sup>a</sup>

Porém, a concessão para operar os serviços de telefonia em Joinville ocorreu somente no dia 6 de maio de 1908, após a inauguração das obras. Na oportunidade, o

Conselho Municipal concedeu o privilégio para a *Grossenbacher & Trinks* atuar com empresa de telefonia dentro dos limites do município de Joinville (CONSELHO..., 1908).<sup>a</sup>

Enquanto Joinville já dispunha de uma empresa que ofertava serviços telefônicos, a capital do estado ainda estava à espera que algum empresário assumisse o compromisso de realizar as obras necessárias para assentar a linha telefônica. Florianópolis iniciava seu processo de reforma urbana com a chegada da luz elétrica. As ruas centrais foram calçadas e a capital começava a assumir ares de cidade moderna. Entre as inovações urbanas na época, destaca-se a inauguração do serviço de bonde, em abril de 1908, pela Companhia Carris Urbanos e Suburbanos de Florianópolis (LINHA..., 1908).<sup>a</sup>

Dentro do espírito de modernização urbana, em uma terceira tentativa, o Conselho Municipal de Florianópolis, por meio da Lei Municipal nº 279, de 25 de abril de 1908 (FLORIANÓPOLIS, 1908),<sup>a</sup> outorgou a Carlos Álvaro Reis o privilégio para explorar os serviços de telefonia na capital catarinense. Essa nova lei de concessão flexibilizou o contrato em relação à aprovada em 1903: agora seria cobrado um imposto anual de 70\$000; o aparelho não seria mais instalado gratuitamente, sendo cobrado uma taxa de 5\$000 para o assinante; e a assinatura mensal seria no valor de 8\$000. Também foi excluída a cláusula que garantia à municipalidade uma assinatura gratuita, a qual foi substituída por um abatimento de 20% na instalação do aparelho e na assinatura. Essa nova concessão era mais uma tentativa de introduzir os serviços telefônicos em Florianópolis.

O privilégio concedido a Carlos Álvaro Reis foi vendido (especulado) pelo valor de 10.000\$000 à firma joinvilense *Grossenbacher & Trinks* (EMPREZA..., 1908).<sup>b</sup> Este tipo de prática especulativa era muito comum nos serviços públicos (ferrovias, navegação e outros): o especulador privado recebia a concessão gratuitamente do Estado, não executava as obras previstas e em seguida vendia o privilégio para outro, obtendo ganhos líquidos. Após a compra do privilégio, a *Grossenbacher & Trinks* iniciou os procedimentos para instalar a telefonia na capital catarinense, fundando a Empresa Telefônica de Florianópolis:

Os abaixo-assinados proprietários desta empresa [Empresa Telefônica de Florianópolis] previnem ao público que já iniciaram os trabalhos de assentamento da rede telefônica nesta capital, e por isso convidam a todas as pessoas, associações, casas comerciais ou estabelecimentos públicos que queiram tomar assinatura, para procurarem o Sr. Paulo Trinks, representante da Empresa, provisoriamente no Hotel Savedra. Florianópolis, 21 de agosto de 1908. *Grossenbacher & Trinks* (EMPREZA Telephonica de Florianópolis, 1908, p. 3).<sup>a</sup>

Inicialmente foram instalados cerca de 100 aparelhos em Florianópolis; no começo do ano seguinte, 122 telefones já operavam na cidade (REDE..., 1909).<sup>a</sup> Em 1913, o número de assinaturas já havia aumentado para 220, enquanto em Joinville já eram 163. Comparando a população de ambas as cidades, Florianópolis com 38.585 habitantes e Joinville com 30.744 habitantes, com a oferta de telefone no Paraná, (Ponta Grossa e Curitiba), que disponibilizava 598 assinaturas, e no Rio Grande do Sul (14 cidades), com 3.900 assinaturas, os serviços telefônicos em Santa Catarina ainda estavam em uma fase embrionária (RGT, 1918).<sup>a</sup>

Com a entrada da *Grossenbacher & Trinks* em Florianópolis, a empresa ampliou suas expectativas de negócios, buscando novas frentes de investimento em Santa Catarina. Com base em um parecer positivo emitido pelo Congresso do Estado, em 8 de setembro de 1908, foi aprovada a Lei Estadual nº 804, que garantia o privilégio para a firma *Grossenbacher & Trinks* ampliar sua linha telefônica de Joinville em direção ao litoral, nas cidades de São Francisco do Sul e Paraty (atual Araquari), e ao planalto norte, em Campo Alegre e São Bento do Sul (CONGRESSO..., 1908).<sup>a</sup> Essa foi a primeira tentativa factível de iniciar a formação de uma rede de telefonia em Santa Catarina, integrando o litoral e o planalto norte e tendo como centro a cidade de Joinville, o “polo cêntrico da acumulação dos serviços telefônicos” em Santa Catarina.

Mesmo com a ampliação do número de assinantes, a *Grossenbacher & Trinks* não conseguia cumprir o contrato estabelecido com a prefeitura de Florianópolis. Em outubro de 1910, a empresa foi processada porque os fios e postes da linha telefônica estavam embaraçando o serviço de outras empresas, prejudicando a segurança pública das áreas por onde passavam a linha (PROTESTO..., 1910).<sup>a</sup>

Após a consolidação dos investimentos em Joinville e Florianópolis, começaram a surgir em outras cidades, junto às câmaras municipais, pedidos de privilégios para a concessão dos serviços telefônicos. Em fevereiro de 1913, foi concedido aos capitalistas Edward Simmonds e a John Williamson, proprietários da firma *Simmonds & Williamson*, o privilégio para explorar os serviços de luz e telefonia na cidade de São José. Estava prevista a extensão da linha telefônica do centro da cidade de São José até Praia Comprida, Estreito e Florianópolis (SÃO JOSE..., 1913).<sup>a</sup> Em Blumenau, as firmas Salinger Jansen, Ricardo Paul, Probst & Garcia e Empresa de Eletricidade de Frederico Busch receberam da municipalidade a autorização para operar com linhas privadas e casas comerciais (RGT, 1918).<sup>b</sup> No quadro abaixo, temos um panorama geral da telefonia em Santa Catarina no ano de 1913.

Quadro 2: Panorama da telefonia em Santa Catarina 1913

Cidade	Rede	Centro	Assinante	Extensão das linhas (m)	Desenvolvimento dos fios (m)	Preço da assinatura
Florianópolis	1	1	220	11000	135000	9\$000 mensais
Joinville	1	2	165	24000	140000	5\$500
Itajaí	1	-	2	2000	2000	-
Itajaí	1	-	6	2160	2160	-
Blumenau a Altona	1	-	6	4500	39000	-
Altona a Itaipava	1	-	6	15000	-	-
Blumenau a Altona	1	-	3	4700	37700	-
Altona a Timbó	1	-	3	33000	-	-
Garcia a Blumenau	1	-	5	9000	27000	-
Blumenau a Altona	1	-	5	4500	-	-
Blumenau a Gaspar	1	-	2	10000	-	-
Blumenau a Altona	1	4	2	4600	-	-

Fonte: (RGT, 1918).<sup>c</sup>

Quadro 3: Concessões e privilégios cedidos para operar os serviços telefônicos em Santa Catarina 1913

Cidade	Privilégios e concessões
Florianópolis	Privilégio concedido a <i>Grossenbacher &amp; Trinks</i> , por 20 anos a contar de 2 de julho de 1908. Preço de instalação 5\$000
Joinville	Concessão municipal de 13 de abril de 1908 a <i>Grossenbacher &amp; Trinks</i>
Itajaí	Comissão de melhoramento do porto. Uso privativo
Itajaí	Casa comercial de <i>Asseburg &amp; Comp.</i> Uso particular
Blumenau a Altona	Liga casas comerciais da firma <i>Salinger-Jansen</i> , para seu uso particular, com licença da municipalidade
Blumenau a Altona	Liga casas comerciais de <i>Ricardo Paul</i> , para seu uso particular, com licença da municipalidade. Há outra rede também licenciada pela municipalidade
Garcia a Blumenau	Liga casas comerciais e fabrica de <i>Probit &amp; Garcia</i> , para seu uso particular, com licença da municipalidade
Blumenau a Gaspar Pequeno	Liga casas comerciais e a Empresa de Eletricidade de <i>Frederico Busch</i> , para seu uso particular
Blumenau a Altona	Liga casas comerciais de <i>Paulo Hasadel</i> , com licença da municipalidade

Fonte: (RGT, 1918).<sup>d</sup>

Durante a Primeira Guerra Mundial, houve um arrefecimento na expansão dos serviços telefônicos no Brasil em função da dificuldade na importação de equipamentos, fios e aparelhos. No entanto, as concessões municipais continuaram outorgando privilégios para capitalistas locais. A primeira tentativa de formar uma rede estadual de telefonia veio à tona por meio da Lei Estadual nº 1.001, de 10 de outubro de 1914, que concedeu a José O'Donnell o privilégio por 20 anos para estabelecer uma rede telefônica entre diversos municípios catarinenses (SANTA CATARINA, 1915).<sup>a</sup> Essa lei impedia que fosse transferido para outros capitalistas a outorga para explorar linhas telefônicas entre dois ou mais municípios. Em outubro de 1917, Jayme Ernesto de Oliveira solicitou ao Congresso Estadual o direito para estabelecer uma linha telefônica entre as sedes dos municípios de Joinville e São Francisco do Sul, uma vez que a promessa feita por O'Donnell ainda não havia sido concretizada (PARECER nº 52, 1917).<sup>a</sup> No nível municipal, em Laguna, o comerciante João Schneider recebeu a concessão da prefeitura para operar com uma companhia telefônica local e fez uma solicitação de favores fiscais junto ao Congresso do Estado (PARECER nº 50, 1916).<sup>a</sup> O parecer favorável foi emitido somente em 17 de setembro de 1918, cujo preâmbulo dizia o seguinte:

Considerando que, em virtude de informações ministradas pelo membro da 2ª Comissão, o Sr. João de Guimarães Pinto, se trata efetivamente de uma empresa [João Schneider] de rendimentos diminutos, dado o seu número exíguo de assinantes (menos de 90). Considerando que é sempre útil aos interesses públicos auxiliar semelhantes empresas que constituem um fator poderoso do progresso e do desenvolvimento de nossos centros urbanos, propriamente quando essas empresas possuem precárias condições de vida, como a de Laguna (PARECER nº 2, 1918, p. 2).<sup>a</sup>

O fim da Primeira Guerra Mundial normalizou a importação de equipamentos, fios e aparelhos, o que permitiu a difusão da telefonia para outros municípios catarinenses, desconcentrando de Joinville e Florianópolis. Em Itajaí, Blumenau, Timbó e Gaspar havia a permissão municipal para a utilização privada de linhas telefônica que integravam algumas casas comerciais. A comunicação entre as diversas cidades catarinenses ainda era feita pelo telégrafo. A rápida ampliação da rede de telégrafo em Santa Catarina pós-1918 também permitiu ampliar concomitantemente a disponibilidade de serviços de telefonia para o público em geral com acesso às estações de telégrafo. Nos anos 1920 em Santa Catarina, quando a Repartição Geral dos Telégrafos inaugurava uma estação de telégrafos, em seguida disponibilizava um aparelho telefônico para a realização do telegrama fonado e a comunicação entre estações.

### **Consolidação restringida 1918-1927: demanda a frente da oferta**

Na primeira metade dos anos 1920, havia em Santa Catarina uma ampla rede de telégrafos e linhas postais; na área dos transportes, operavam três companhias ferroviárias (Estrada de Ferro São Paulo-Rio Grande, Estrada de Ferro Dona Tereza Cristina e Estrada de Ferro Santa Catarina); e estavam em constantes obras as mais importantes estradas – as que ligavam o litoral ao planalto serrano e ao norte e as que seguiam em direção ao oeste. A tentativa de formar uma rede de telefonia prevista na Lei Estadual nº 1.001, de 10 de outubro de 1914 (SANTA CATARINA, 1915),<sup>b</sup> estava se revelando inócua, pois a ausência de capitalistas locais de grande porte que tivesse capacidade de autofinanciamento e assumisse o risco de rendimentos futuros incertos adiava a tentativa do governo estadual de replicar em Santa Catarina o modelo gaúcho empreendido pela CRT.

Para evitar que a Lei nº 1.001 caducasse, o Congresso do Estado emitiu um parecer favorável, em 6 de setembro de 1919, para ampliar a concessão por mais seis meses e o início dos trabalhos de assentamento da linha por mais 12 meses. Caso José O'Donnell não cumprisse novamente os prazos estabelecidos, ficaria o poder público

autorizado a conceder os privilégios para quem oferecesse maiores vantagens (PROJETO nº 93, 1919).<sup>a</sup> O'Donnell não cumpriu os prazos, então, novamente, Jayme Ernesto de Oliveira solicitou permissão ao Congresso do Estado para construir uma linha telefônica entre Joinville e São Francisco do Sul (PARECER nº 83, 1920).<sup>a</sup> Esta linha foi inaugurada em 26 de julho de 1924 (EMPRESA..., 1924),<sup>a</sup> quando a Empresa São Francisco Ligação Joinville, de Alfredo Oliveira, iniciou seus serviços ofertando 60 assinaturas (RGT, 1926).<sup>a</sup>

A atuação da *Grossenbacher & Trinks* em Florianópolis, fundada em 1908, se estendeu até 1914, quando a sociedade foi alterada e passou a se chamar *Paulo Trinks & Ehlke*, de propriedade de Paulo Trinks e Paulo Ehlke. Em 1º de janeiro de 1922, Henrique Stamm se uniu à sociedade e a empresa passou a ser *Trinks, Ehlke & Cia* (ALBUQUERQUE, 1986).<sup>a</sup> A nova sociedade tinha a concessão para operar os serviços de telefonia em Florianópolis por mais 8 anos e nascia com um capital de 30:000\$000 (JUNTA..., 1922).<sup>a</sup>

O novo aporte de capital na companhia telefônica que operava em Florianópolis fazia parte de necessidade da empresa em ampliar a oferta de aparelhos, estender a linha para outros bairros e cidades e melhorar a qualidade das ligações. Havia reclamações publicadas nos jornais que reivindicavam melhorias e ampliações dos serviços:

Na verdade, inúmeras são as reclamações contra o nosso serviço telefônico que é, as vezes, moroso e deficiente. A culpa não cabe às distintas senhoritas encarregadas de tal missão. A empresa telefônica é a única culpada pelas irregularidades diariamente observadas nas respectivas linhas (SERVIÇO..., 1920, p. 2).<sup>a</sup>

A firma *Paulo Trinks & Ehlke* operava em Florianópolis com apenas 290 assinantes, para uma população de 41.338 habitantes. Em Porto Alegre, somente a CRT ofertava 2.212 assinaturas para uma população de 178.744 habitantes (UEDA, 1998).<sup>a</sup> Em Florianópolis, eram 7 assinaturas para cada mil habitantes e em Porto Alegre, 12 para cada mil habitantes. Havia reclamações de congestionamento das ligações devido à pouca disponibilidade de telefonistas nas estações.

Além da exiguidade de operadoras, a empresa telefônica ressentia-se ainda de um mal maior: é o mal material que possuem. Os seus aparelhos, antiquíssimos, são na sua maioria imprestáveis, dificultando a transmissão da corrente com clareza (SERVIÇO..., 1920, p. 2).<sup>b</sup>

Outra reclamação foi publicada no mesmo periódico três meses depois:

É verdadeiramente incompreensível que as senhoras telefonistas demorem tanto nas ligações pedidas! O tráfego em Florianópolis ainda não é de assoberbar, pois que a nossa rede telefônica está bem longe do colossal. Faz cabelos brancos e esgota a paciência de longa espera, quando se tem a desventura de precisar um recado pelo aparelho (COMPANHIA..., 1920, p. 4).<sup>a</sup>



O baixo grau de acumulação e de alavancagem financeiras restringia a expansão dos serviços da *Trinks, Ehlke & Cia*, que mesmo com um novo aporte financeiro ainda continuava com uma oferta muito baixa. Uma iniciativa tomada pelo governo estadual e pela prefeitura de Florianópolis foi abrir a concessão dos serviços para outras empresas. Para tanto, foi aprovada a Lei Municipal nº 144, de 7 de junho de 1924, que outorgava o privilégio para a Companhia Tração, Luz e Força de Florianópolis oferecer os serviços de energia elétrica pública e particular na capital do estado (FLORIANÓPOLIS, 1924).<sup>a</sup> Tendo como referência a Lei Estadual nº 1.001 (SANTA CATARINA, 1915),<sup>c</sup> o governador Hercílio Luz, em 08 de maio de 1924, concedeu a esta mesma companhia o direito exclusivo para instalar uma rede de telefonia em Santa Catarina. A expectativa era de que a empresa assumisse essa grande empreitada, pois era uma companhia que nascia fazendo promessas de novos investimentos em serviços públicos na capital catarinense.

O esperado não aconteceu e, em fevereiro de 1927, a pedido do governo, a Companhia Tração, Luz e Força de Florianópolis desistiu de instalar e explorar os serviços telefônicos em Santa Catarina, conforme cláusula número 66 do contrato assinado em 1924 (ATOS..., 1927).<sup>a</sup>

O quadro geral da telefonia em Santa Catarina era o de um sistema fragmentado e de lenta expansão. Os telégrafos faziam os serviços de comunicação de média e longa distância, colocando vilas e cidades catarinenses em contato direto. Em 1926, as cidades atendidas por linhas telefônicas eram Florianópolis, pela *Trinks, Ehlke & Cia*, com 370 aparelhos telefônicos e 200.000 metros de linha; Joinville, pela *Grossenbacher & Cia*, com 396 aparelhos e 340.000 metros de linha; Blumenau, pela Empresa Telefônica de Blumenau, com 166 aparelhos e 165.000 metros de linha; Laguna, pela firma de João Schneider, com 105 aparelhos e 50.000 metros de linha; e São Francisco do Sul, pela firma de Alfredo Oliveira, com 60 aparelhos e 10.000 metros de linha (RGT, 1926).<sup>b</sup>

Quadro 4: Panorama geral da telefonia em Santa Catarina no ano de 1926

Cidade	Firma	Aparelhos	Linhas (metros)	Assinatura mensal
Laguna	João Schneider	105	50.000	12\$000
São Francisco do Sul	Alfredo Oliveira	60	10.000	5\$500
Florianópolis	Trinks, Ehlke & Cia	370	20.000	8\$000
Blumenau	Empresa Telefônica de Blumenau	166	165.000	10\$000 a 40\$000
Joinville	Grossenbacher & Cia	396	340.000	12\$000

Fonte: (RGT, 1926).<sup>c</sup>

Em 1916, havia apenas 12 estações telefônicas no estado administrada pela Repartição Geral dos Telégrafos. Passando-se onze anos, em 1927, o número de estações passou para apenas 15. Porém, nos três anos seguintes passou para 24, em 1928; para 32, em 1929; e para 64, em 1930.

A chegada a Florianópolis, em 1927, do empresário Juan Ganzo Fernandes, proveniente do Rio Grande do Sul, onde acumulou experiências junto à telefonia gaúcha, alterou o cenário da telefonia catarinense com a fundação da Companhia Telefônica Catarinense (CTC). Sobre uma base fragmentada, a, sediada em Florianópolis, a CTC assumiu a dianteira dos serviços telefônicos no estado. A CTC transformou a capital catarinense no novo comando do “polo cêntrico da acumulação e irradiador dos serviços telefônico”. Com apoio dos governos municipais e do governo estadual, a empresa estava pronta para iniciar o processo de litoralização e interiorização. Esse movimento continuou nas décadas posteriores até o momento em que os problemas de quantidade e qualidade foram repostos em um nível de complexidade maior, obrigando o Estado a intervir para liberar os entraves à acumulação capitalista no setor de telecomunicações.

### **Considerações finais**

Na história econômica da telefonia catarinense, até o final dos anos de 1920, tivemos três momentos distintos que se combinaram. O primeiro vai de 1876 a 1907, quando foram instalados os primeiros aparelhos de telefones nas repartições públicas na capital catarinense, e também quando iniciou a abertura de estações telefônicas conjugadas com as de telégrafo. O segundo momento compreende o período de 1907 a 1918, quando surgiram as primeiras iniciativas capitalistas para a instalação de linhas telefônicas nas principais cidades catarinenses, com destaque para a *Grossenbacher & Trinks*, fundada em 1907 em Joinville, que estendeu seus serviços para Florianópolis. E o terceiro vai de 1918 a 1927, quando a oferta de serviços telefônicos estava cada vez mais restringida e o Estado se empenhava em solucionar esse problema por meio de amplas concessões públicas. A situação começou a se reverter com a fundação da Companhia Telefônica Catarinense, que prometia ampliar seus investimentos em Florianópolis e criar uma rede de telefonia em Santa Catarina.

Dentro desses três períodos tivemos dois polos de serviços telefônicos. O primeiro, pós-1908, comandado pela *Grossenbacher & Trinks*, fazendo de Joinville o primeiro “polo cêntrico de acumulação”; e o segundo, pós-1927, com a presença da Companhia

Telefônica Catarinense, que transformou Florianópolis em um “polo cêntrico de acumulação e irradiador” dos serviços telefônicos em Santa Catarina.

Analisado a expansão dos serviços telefônicos em Santa Catarina do ponto de vista espacial, podemos identificar dois movimentos paralelos. A “litoralização” *direcionada* (bipolar norte-sul), em que os serviços se concentravam mais nas cidades do litoral; e a “interiorização truncada”, em que a chegada dos serviços às cidades do interior enfrentava obstáculos naturais e precárias condições dos meios e das vias de transportes.

A exemplo das estradas, das ferrovias, das linhas postais, dos telégrafos e da transmissão de energia, o assentamento de linhas telefônicas e a formação de uma rede estadual de telefonia, constituem mais uma camada geoeconômica que adensa o Estado no território, consolidando a formação de um sistema regional de economia.

## Referências

ALBUQUERQUE, Cláudia Gomes de. *Subsídios para história da telefonia em Santa Catarina*. Florianópolis: UFSC, 1986.<sup>a</sup>

ATOS do governador. *República: Órgão do Partido Republicano Catharinense*, Florianópolis, anno 1, n. 104, p. 7, 2 fev. 1927. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/711497x/22414>. Acesso em: 21 abr. 2016.<sup>a</sup>

BRASIL. Senado Federal. Secretaria-Geral da Mesa. Secretaria de Informação Legislativa. *Decreto n. 7461 - de 6 de setembro de 1879*. Concede privilegio a Frederico Allen Gower para introduzir no Imperio o telephono - chronometro de sua invenção. 1879a. Disponível em: <http://legis.senado.leg.br/legislacao/ListaTextoSigen.action?norma=592766&id=14387566&idBinario=15777548&mime=application/rtf>. Acesso em: 16 dez. 2016.<sup>a</sup>

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. *Decreto nº 7.539, de 15 de novembro de 1879*. Concede a Charles Paul Mac Kie permissão para construir e explorar linhas telephonicas nesta capital e seus suburbios e na cidade de Nictheroy. 1879b. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-7539-15-novembro-1879-548812-publicacaooriginal-64024-pe.html>. Acesso em: 16 dez. 2016.<sup>a</sup>

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. *Decreto nº 8.065, de 17 de abril de 1881*. Autoriza a - Telephone Company of Brazil - a funcionar no Imperio. 1881. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-8065-17-abril-1881-546234-publicacaooriginal-60178-pe.html>. Acesso em: 17 dez. 2016.<sup>a, b</sup>

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. *Decreto nº 8.453-A, de 11 de março de 1882*. Estabelece bases para a concessão de linhas telephonicas. 1882. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-8453-a-11-marco-1882-550389-publicacaooriginal-66332-pe.html>. Acesso em: 18 dez. 2016.<sup>a, b</sup>

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Decreto nº 199, de 6 de fevereiro de 1890*. Transfere para a administração municipal da Capital Federal dos Estados Unidos do Brasil os serviços relativos às linhas de carris urbanos e telephonicas, compreendidas na área do respectivo municipio e seu termo. Revogado pelo Decreto de 15.2.1991. 1890. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1851-1899/D199.htmimpresao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D199.htmimpresao.htm). Acesso em: 18 dez. 2016.<sup>a, b</sup>

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. *Decreto nº 7.908 de 17 de março de 1910*. Concede autorização á «Interurban Telephone Company of Brazil» para funcionar na Republica. 1910. Disponível em <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1910-1919/decreto-7908-17-marco-1910-527833-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em 22 dez. 2016.<sup>a</sup>

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. *Decreto nº 11.500, de 23 de Fevereiro de 1915*. Concede autorização á Rio de Janeiro and São Paulo Telephone Company, para funcionar na Republica. 1915. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1910-1919/decreto-11500-23-fevereiro-1915-512999-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 23 dez. 2016.<sup>a</sup>

BRITO, Maurílio. *Subsídios para a história da telefonia no Brasil*. Rio de Janeiro: NEC do Brasil, 1976.<sup>a</sup>

COMPANHIA telephonica, Com a. *República: Orgam do Partido Republicano Catharinense*, Florianópolis, anno 15, n. 454, p. 4, 13 abr. 1920. Disponível em: <http://memoria.bn.br/docreader/711497x/15024>. Acesso em: 21 abr. 2016.<sup>a</sup>

CONGRESSO do Estado: Parecer. *O Dia: Orgão do Partido Republicano Catharinense* (SC), Florianópolis, anno 8, n. 4047, p. 1, 2 set. 1908. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/217549/7991>. Acesso em: 20 abr. 2016.<sup>a</sup>

CONSELHO Municipal. *Gazeta de Joinville*, Joinville, anno 4, n. 160, 9 maio 1908. Noticias locaes, p. 3. Disponível em: <http://memoria.bn.br/docreader/711608/1993>. Acesso em: 19 abr. 2016.<sup>a</sup>

CONTINUAMOS a publicação... *Gazeta de Joinville*. Joinville, anno 1, n. 16, 22 jul. 1905. Notícias, p. 3. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/711608/1435>. Acesso em: 18 abr. 2016.<sup>a</sup>

EMPRESA telephonica. *Gazeta de Joinville*, Joinville, anno 3, n. 138, 7 dez. 1907. Noticias locaes, p. 2. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/711608/1907>. Acesso em: 18 abr. 2016.<sup>a</sup>

EMPRESA telephonica. *Gazeta de Joinville*, Joinville, anno 4, n. 167, 27 jun. 1908. Noticias locaes, p. 2. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/711608/2025>. Acesso em: 18 abr. 2016.<sup>a, b</sup>

EMPRESA telephonica. *República: Orgam do Partido Republicano Catharinense*, Florianópolis, anno 19, n. 1710, p. 1, 27 jul. 1924. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/711497x/20321>. Acesso em: 20 abr. 2016.<sup>a</sup>

EMPRESA Telephonica de Florianópolis. *O Dia: Orgão do Partido Republicano Catharinense (SC)*, Florianópolis, anno 8, n. 4038, 22 ago. 1908. Declarações, p. 3. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/217549/7957>. Acesso em: 20 abr. 2016.<sup>a</sup>

FLORIANÓPOLIS. Lei Municipal nº 203, de 23 de outubro de 1903. *O Dia: Orgão do Partido Republicano Catharinense (SC)*, Florianópolis, ano 3, n. 833, p. 1, 27 de outubro de 1903. Disponível em <http://memoria.bn.br/DocReader/217549/2753>. Acesso em: 22 abr. 2016.<sup>a</sup>

FLORIANÓPOLIS. Governo Municipal Lei nº 246. *O Dia: Orgão do Partido Republicano Catharinense (SC)*, Florianópolis, ano 6, n. 1615, p. 1, 27 jun. 1906. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/217549/5448>. Acesso em: 22 abr. 2016.<sup>a</sup>

FLORIANÓPOLIS. Governo Municipal Lei nº 279. *O Dia: Orgão do Partido Republicano Catharinense (SC)*, Florianópolis, anno 8, n. 3048, p. 2, 1 maio 1908. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/217549/7616>. Acesso em: 19 abr. 2016.<sup>a</sup>

FLORIANÓPOLIS. Lei Municipal nº 144, de 7 de junho de 1924. *República: Orgam do Partido Republicano Catharinense*, Florianópolis, anno 19, n. 1675, p. 3, 14 jun. 1924. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/711497x/20189>. Acesso em: 21 abr. 2016.<sup>a</sup>

GOULARTI FILHO, Alcides. *Porto, ferrovias e navegação em Santa Catarina*. Florianópolis: UFSC, 2013.<sup>a</sup>

GOULARTI FILHO, Alcides. Agências e linhas dos correios na integração do território catarinense no século XIX. *Estud. Econ.*, São Paulo, v. 47, n. 2, p. 395-428, abr./jun. 2017. [CrossRef](#).<sup>a, b, c</sup>

JOINVILLE. *Gazeta de Joinville*, Joinville, anno 3, n. 132, p. 1, 26 out. 1907. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/711608/1883>. Acesso em: 18 abr. 2016.<sup>a</sup>

JUNTA Commercial – Contractos. *República: Orgam do Partido Republicano Catharinense*, Florianópolis, anno 17, n. 983, p. 3, 9 fev. 1922. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/711497x/17252>. Acesso em: 21 abr. 2016.<sup>a</sup>

LINHA de bonds: inauguração. *O Dia: Orgão do Partido Republicano Catharinense (SC)*, Florianópolis, anno 8, n. 3034, p. 1, 12 abr. 1908. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/217549/7559>. Acesso em: 19 abr. 2016.<sup>a</sup>

LINHAS telegraphicas e telephonicas. *República: Orgam do Partido Republicano Catharinense*, Florianópolis, p. 1, 14 de agosto de 1900. Disponível em: <http://hemeroteca.ciasc.sc.gov.br/republica/1900/REP1900339.pdf>. 15 abr. 2016.<sup>a</sup>

NOTICIÁRIO. *A Regeneração*, Desterro, 28 jul. 1878. Secção Geral, p. 4. Disponível em: <http://memoria.bn.br/docreader/709603/2860>. Acesso em: 12 abr. 2016.<sup>a</sup>

PARECER nº 50. *O Dia: Orgão do Partido Republicano Catharinense (SC)*, Florianópolis, anno 16, n. 8.407, p. 2, 23 set. 1916. Disponível em: <http://memoria.bn.br/docreader/217549/17387>. Acesso em: 20 abr. 2016.<sup>a</sup>

PARECER nº 52. *O Dia: Orgão do Partido Republicano Catharinense (SC)*, Florianópolis, anno 17, n. 8.697, p. 4, 2 out. 1917. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/217549/19764>. Acesso em: 20 abr. 2016.<sup>a</sup>

PARECER nº 2. *O Dia: Orgão do Partido Republicano Catharinense (SC)*, Florianópolis, anno 18, n. 9138, p. 2, 18 set. 1918. Disponível em: <http://memoria.bn.br/docreader/217549/21113>. Acesso em: 21 abr. 2016.<sup>a</sup>

PARECER nº 83. *República: Orgam do Partido Republicano Catharinense*, Florianópolis, anno 15, n. 487, p. 3-4, 25 maio 1920. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/711497x/15156>. Acesso em: 20 abr. 2016.<sup>a</sup>

PROJETO nº 93. *República: Orgam do Partido Republicano Catharinense*, Florianópolis, anno 14, n. 282, p. 3, 12 set. 1919. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/711497x/14316>. Acesso em: 21 abr. 2016.<sup>a</sup>

PROTESTO: 2º Officio Lº 105, fls 30 a 31 v. *O Dia: Orgão do Partido Republicano Catharinense (SC)*, Florianópolis, anno 10, n. 4671, p. 2, 1 nov. 1910. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/217549/10336>. Acesso em: 20 abr. 2016.<sup>a</sup>

REDE telephonica. *O Dia: Orgão do Partido Republicano Catharinense (SC)*, Florianópolis, anno 9, n. 4155, p. 2, 17 jan. 1909. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/217549/8278>. Acesso em: 20 abr. 2016.<sup>a</sup>

REPARTIÇÃO GERAL DOS TELÉGRAFOS. *Relatório da Repartição Geral dos Telégrafos apresentado pelo diretor João Nepomuceno Baptista ao Ministério da Indústria, Viação e Obras Públicas 1889-1890*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1891.<sup>a</sup>

REPARTIÇÃO GERAL DOS TELÉGRAFOS. *Relatório da Repartição Geral dos Telégrafos apresentado pelo diretor Álvaro Joaquim de Oliveira ao Ministério da Indústria, Viação e Obras Públicas 1898*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1900.<sup>a</sup>

REPARTIÇÃO GERAL DOS TELÉGRAFOS. *Relatório da Repartição Geral dos Telégrafos apresentado pelo diretor Caetano Cesar de Campos ao Ministério da Indústria, Viação e Obras Públicas 1903*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1905.<sup>a</sup>

REPARTIÇÃO GERAL DOS TELÉGRAFOS. *Memória histórica*. Rio de Janeiro: Ministério da Viação e Obras Públicas, 1909a.<sup>a</sup>

REPARTIÇÃO GERAL DOS TELÉGRAFOS. *Relatório da Repartição Geral dos Telégrafos apresentado pelo diretor Euclides Barroso ao Ministério da Viação e Obras Públicas 1906*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1909b.<sup>a</sup>

REPARTIÇÃO GERAL DOS TELÉGRAFOS. *Relatório da Repartição Geral dos Telégrafos apresentado pelo diretor Euclides Barroso ao Ministério da Viação e Obras Públicas 1916*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1918.<sup>a, b, c, d</sup>

REPARTIÇÃO GERAL DOS TELÉGRAFOS. *Relatório da Repartição Geral dos Telégrafos apresentado pelo diretor Paulo Neves de Moraes Gomideao Ministério da Viação e Obras Públicas 1926*. Rio de Janeiro: Papelaria Americana, 1926.<sup>a, b, c</sup>

SANTA CATARINA. Lei Estadual nº 275 de 06 de outubro de 1897. In: \_\_\_\_\_. *Coleção das leis do estado de Santa Catarina promulgadas no ano de 1897*. Joinville: Tipografia C. W. Bohm, 1898. p. 33-34.<sup>a</sup>

SANTA CATARINA. Lei Estadual nº 1.001 de 10 de outubro de 1914. In: *Estado de Santa Catarina: leis, decretos e resoluções do ano de 1914*. Florianópolis: Tipografia do O Dia, 1915. p. 12-14.<sup>a, b, c</sup>

S. JOSE' o contracto de luz e telephone. *O Dia: Orgão do Partido Republicano Catharinense (SC)*, Florianópolis, anno 13, n. 7142, p. 2, 21 fev. 1913. Disponível em: <http://memoria.bn.br/docreader/217549/12898>. Acesso em: 20 abr. 2016.<sup>a</sup>

SERVIÇO telephonico e as telephonistas, O. *República: Orgam do Partido Republicano Catharinense*, Florianópolis, anno 15, n. 388, p. 2, 21 jan. 1920. Disponível em: <http://memoria.bn.br/DocReader/711497x/14749>. Acesso em: 21 abr. 2016.<sup>a, b</sup>

TELEPHONIOS. *A Regeneração*, Desterro, anno 16, n. 71, p. 3, 27 mar. 1884. Disponível em: <http://memoria.bn.br/docreader/709603/5101>. Acesso em: 12 abr. 2016.<sup>a</sup>

UEDA, Vanda. *Inovação tecnológica e espaço urbano: a implantação da Companhia Telefônica Melhoramento e Resistência em Pelotas/RS*. 1998. Dissertação (Mestrado em Geografia)—Departamento de Geociências, Centro de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1998. Disponível em: <http://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/78010>. Acesso em: 23 abr. 2016.<sup>a</sup>

WINSECK, Dwayne R.; PIKE Robert M. *Communication and empire: media, markets and globalization, 1860–1930*. Durham: Duke University Press, 2007.<sup>a, b</sup>

## Algunos elementos para entender la economía del narcotráfico\*

DOI: 10.15175/1984-2503-201810208

Lautaro Gómez Sepliarsky\*\*

### Resumen

Este artículo presenta un estudio de carácter aproximativo sobre la problemática de la economía del narcotráfico, abordada como una actividad económica de carácter delictivo, y enfocada desde diversos ángulos analíticos. Se pretende establecer una caracterización que permita dar cuenta de las racionalidades económicas subyacentes a los comportamientos de los actores involucrados, las configuraciones y lógicas de funcionamiento de las estructuras organizacionales que dichos actores integran, así como sus implicancias macroeconómicas. Intentamos una mirada que se centra mayormente a un análisis de tipo descriptivo de ciertas lógicas de la dimensión económica que subyacen en el comportamiento de los actores y grupos sociales, sin limitarme a análisis de caso, pero sí, en cambio, recurriendo a ellos para nutrir el presente estudio.

**Palabras clave:** economía del narcotráfico; tráfico de drogas; narcoeconomía; cocaína.

### Alguns elementos para entender a economia do narcotráfico

#### Resumo

Este artigo apresenta um estudo de caráter aproximativo acerca da problemática da economia do narcotráfico, abordada como atividade econômica delituosa, a partir de diversos ângulos analíticos. Pretende-se estabelecer uma caracterização que possibilite dar conta das racionalidades econômicas subjacentes aos comportamentos dos atores envolvidos, das configurações e das lógicas de funcionamento inerentes às estruturas organizacionais integradas por esses atores, bem como das respectivas implicações macroeconômicas. Adotamos uma abordagem principalmente centrada em uma análise de tipo descritivo, voltada para algumas lógicas da dimensão econômica subjacente ao comportamento dos atores e grupos sociais, sem nos limitarmos a análises de caso, mas antes recorrendo a estas últimas para nutrir o presente estudo.

**Palavras-chave:** Economia do narcotráfico; tráfico de drogas; narcoeconomia; cocaína.

---

\* Se agradece encarecidamente a la Profesora Adriana Cicaré por la colaboración brindada para elaboración y publicación del presente artículo.

\*\* Docente de la Facultad de Ciencias Económicas y Estadística / Universidad Nacional de Rosario (UNR) – República Argentina. Licenciado en Economía. E-mail: [lautarogs1984@gmail.com](mailto:lautarogs1984@gmail.com). Orcid ID: <https://orcid.org/0000-0003-3240-1821>



### Some approaches for understanding the economics of the illegal drug trade

#### Abstract

The following article provides an approximate study of the illegal drug trade, approaching it as an economic activity criminal in character and adopting a focus from various angles of analysis. We aim to perform a kind of characterization allowing us to account for the economic rationale underlying the behavior of the actors involved, the configuration and the logic behind the organizational structures connecting such actors, as well as the microeconomic implications. We attempt to employ a perspective mostly harnessing a descriptive analysis of certain strands of logic defining the economic dimension underpinning the behavior of the social groups and actors, without limiting ourselves to a particular case study, instead turning to them to feed the present study.

**Keywords:** Economics of the illegal drug trade; drug trafficking; narco-economies; cocaine.

### Quelques éléments pour comprendre l'économie du trafic de drogue

#### Résumé

Cet article présente une étude sur la problématique de l'économie du trafic de drogue, abordée comme une activité économique délictueuse et à partir de différents angles analytiques. On entend établir une caractérisation permettant de rendre compte des rationalités économiques sous-jacentes aux comportements des acteurs impliqués, des configurations et logiques de fonctionnement des structures organisationnelles intégrées par ces acteurs, ainsi que de ses implications macroéconomiques. Nous avons cherché à adopter une perspective principalement centrée sur une analyse de type descriptif de certaines logiques de la dimension économique qui sous-tendent le comportement des acteurs et des groupes sociaux, sans pour autant nous limiter à des analyses de cas, mais en recourant plutôt à celles-ci pour nourrir notre recherche.

**Mots-clés :** économie du trafic de drogue ; trafic de drogue ; narco-économie ; cocaïne.

### 贩毒经济的一些基本因素

#### 摘要

本文介绍了一些关于贩毒经济问题的近似研究。该活动被视为一种犯罪性的经济活动，研究者的角度和重点各有不同。本文的目的是建立一个特征描述，来涵盖贩毒经济的参与者的理性逻辑，贩毒组织的机构的配置，参与其中的毒贩及其功能，以及贩毒经济对国家宏观经济的影响。我们尝试分析贩毒社会群体的行为及其经济逻辑，不局限于单个案例的分析，而是利用个案来滋养总体研究。

**关键词：**贩毒经济；贩毒；毒品经济；可卡因。

### Introducción

El tema que aquí me propongo estudiar constituye un objeto tanto complejo como problemático, dada la trascendencia de sus efectos económicos, políticos y sociales, y cuyas repercusiones en América Latina han adquirido singular relieve. Según la Secretaría de Programación para la Prevención de la Drogadicción y la Lucha contra el Narcotráfico de la República Argentina (SEDRONAR),

[...] el tráfico ilícito de drogas es un delito que en la Argentina ha adquirido presencia creciente, obedeciendo a un movimiento de tipo global que ha hecho que esta actividad se diversifique geográficamente y se haga más densa cuantitativamente en cada una de las áreas en donde se desarrolla (SEDRONAR, 2007, p. 23).<sup>a</sup>

Esta situación se explica debido a la fluidez territorial y dinámica transnacional que se vislumbra como una de las características intrínsecas de este fenómeno, lo que implica necesariamente una visión global como requisito para abordarlo.

Más allá de que cierto grado de transdisciplinariedad se torna imprescindible, intentaré abordar este objeto desde una mirada que se centrará y restringirá mayormente a un análisis de tipo descriptivo de ciertas lógicas de la dimensión económica que subyacen en el comportamiento de los actores y grupos sociales involucrados, sin limitarme a análisis de caso, pero sí, en cambio, recurriendo a ellos para nutrir el presente estudio.

A partir del entendimiento económico del narcotráfico se puede dimensionar su verdadera capacidad para infiltrar y cooptar la estructura social y política de nuestros países, analizar las grandes variaciones en la demanda y oferta de estos productos y su impacto en la dinámica criminal de la región y, por último, desestructurar algunos mitos edificados alrededor de esta economía.

Pontón C. (2013, p. 136)<sup>a</sup> considera que es trascendental analizar el narcotráfico fundamentalmente por las siguientes razones:

1. Constituye una fuente de financiamiento para las actividades criminales complejas, las cuales no podrían prosperar y trascender tan abruptamente sin el poder económico del narcotráfico
2. El deterioro social y económico que genera en la población, lo que puede constituirse en un entorno propicio para el nacimiento de nuevas actividades ilegales
3. Adicionalmente,

[...] la consecuente infraestructura criminal del narcotráfico se pone al servicio de otras actividades ilegales, lo cual, en el competitivo y violento mundo de las economías criminales, les brinda ventajas comparativas de protección mafiosa y reproducción económica (PONTÓN C., 2013, p. 136).<sup>b</sup>

Es menester mencionar que el material bibliográfico disponible sobre esta temática presenta múltiples limitaciones debido, en gran medida, a la naturaleza camaleónica de nuestro objeto de estudio. La bibliografía académica de mayor volumen y accesibilidad encontrada se focaliza en el estudio del tráfico de cocaína entre los países de la región andina y EE.UU. Esta circunstancia ha sido relevante al momento de definir los ejes del presente estudio. A pesar de ello, las lógicas subyacentes en el accionar de las organizaciones aludidas, tanto como las conclusiones que de ellas se extraen, no restringen su validez al caso particular, sino que permiten, aunque solo sea de modo parcial, iluminar el complejo entramado de la economía del narcotráfico como un fenómeno único, y todavía en penumbras.

### **Marco Teórico-Metodológico**

Conceptualmente debemos distinguir los conceptos de economía formal, informal y subterránea (también denominada economía ilícita o criminal), a partir del reconocimiento del Estado como una instancia que determina la definición de dichas diferencias.

Tradicionalmente se ha diferenciado la economía formal e informal a partir constituirse como actividades reguladas y no reguladas por el Estado. Se puede definir la economía informal como un “conjunto de actividades legales e ilegales, cuya contabilidad o registro escapa a los recolectores de estadísticas oficiales y que, por lo tanto, no son gravados, o lo son en una menor medida” (HARDINGHAUS, 1989. p. 95).<sup>a</sup>

Sin embargo, la dicotomía entre economía formal e informal “viene sufriendo críticas [...] las cuales han hecho más evidente un *continuum* entre los dos sectores de la economía, en lugar de una dicotomía” (SOUSA, 2004. p. 149).<sup>a</sup>

La economía criminal es una de las ramas que componen de la economía informal. Sin embargo, la economía ilícita o criminal está constituida exclusivamente por actividades ilegales de la economía; la narcoeconomía o economía del narcotráfico sería una de las ramas más importantes.

Como objeto de estudio con fisonomía singular, la economía del narcotráfico implica un abordaje metodológico sui generis. Como práctica social, el tráfico ilícito de

drogas, o narcotráfico, es un fenómeno multidimensional, transnacional y mutable, circunstancias que han redundado en una creciente complejización cualitativa, como consecuencia de su desarrollo cuantitativo.

Según la SEDRONAR, el narcotráfico

[...] es un fenómeno altamente mutable y reflexivo, por lo que la configuración (en sus distintas escalas espaciales y temporales) que generan (distintas y rotativas) entidades relacionadas de cierta manera (mutable y dinámica) hacen por demás esquivo el fenómeno para darle una formulación teórica rígida y válida en el mediano y largo plazo (SEDRONAR, 2007, p. 12).<sup>b</sup>

Como actividad cuyos rasgos cambian de acuerdo a los niveles en los que se desarrolla, y con el objeto de facilitar y potenciar su abordaje analítico, pueden definirse teóricamente los siguientes niveles de operación:

- Macro: con organizaciones o circuitos compuestos por diferentes conexiones a nivel internacional.
- Meso: se alude a un determinado circuito de tráfico de un estupefaciente entre Estados fronterizos y al interior de los mismos. Supone el condicionamiento regional por áreas geográficas y tipo de sustancia que se maneja dentro de un territorio estatal determinado.
- Micro: se concentra sobre una de las *regiones* del nivel meso o sobre los puntos más relevantes de dicha zona.

Las *fronteras* entre estos niveles de análisis son bastante grises y poco rígidas, y tiende a producirse una superposición entre ellos.

Otra característica del fenómeno del narcotráfico, es su carácter extremadamente reflexivo, es decir, su carácter cambiante y dinámico. Esto implica una transformación constante del modo en el que esa mercancía se trafica (para evitar la detección de la operación y sus consecuencias).

Hay dos puntos nodales relacionados con la permanente transformación del narcotráfico en sus usos y prácticas. Primeramente, se advierte en los últimos lustros

[...] una transformación del tipo de organización que se dedica al tráfico ilícito de drogas; sumada, en segundo lugar, a la mutación constante de las modalidades de camuflaje empleadas en el tráfico de drogas. Son estos los ejes que mejor grafican esta cualidad del tráfico ilícito de drogas y su complejo encuadre analítico (SEDRONAR, 2007, p. 15).<sup>c</sup>

Existen, sin embargo, elementos que algunos autores consideran inherentes al funcionamiento de esta economía delictiva. Según Sousa (2004, p. 1),<sup>b</sup> “el uso racionalizado de la violencia, los vínculos de parentesco y afectivos, así como la corrupción” son algunos de ellos.

## **Caracterización**

Como práctica social, el tráfico ilícito de drogas puede ser definido como una actividad económica de carácter delictivo.

Un mercado ilegal nace cuando existe una demanda efectiva y potencial insatisfecha de bienes y servicios, cuyos usos o prácticas han sido prohibidos por sus enormes perjuicios a la población. Sin embargo, para hacerse efectivo debe haber una serie de actores que, a pesar de las sanciones impuestas por una sociedad que castiga la producción y comercialización de estos productos ilegales, se atreve a evadir las leyes y los controles estatales para dominar y manejar este mercado (PONTÓN C.; RIVERA VÉLEZ, 2011).<sup>a</sup>

## **Oferta**

Desde el lado de la oferta, el narcotráfico constituye un “negocio”, ya que las personas que se dedican a esa actividad lo hacen principalmente en busca de los dividendos económicos que ésta genera, buscando la manera de sacar el mayor provecho económico de esta actividad productiva y comercial, y de los altos valores que se manejan:

Las narco-actividades presuponen una oferta, una demanda y el establecimiento de un precio del producto según su disponibilidad y calidad (rasgos económicos cuantitativos y cualitativos). La elevada tasa de ganancia que produce la actividad en su tinte delictivo es lo que hace que mucha gente tome los riesgos (penales y mortales) de participar en el tráfico ilícito de drogas (SEDRONAR, 2007, p. 22).<sup>d</sup>

Parecería que el predominio del narcotráfico respecto a otras actividades delictivas tiene sus causales en tres puntos principales:

- Alta rentabilidad de la actividad como negocio ilícito:

[...] supone una escala de proporcionalidad entre distancia, cantidad, tiempo y ganancia [...] no sólo a más cantidad que se transporte más ganancias, sino que a cuanto más se está dispuesto a viajar (y arriesgarse) a los polos de interés más ganancia se obtendrá, a raíz de que la distinta mercadería (precursores químicos o estupefacientes en su estadio final) va adquiriendo más valor conforme se acerca a las grandes urbes (en el caso de la droga procesada y cápsulas) o a la frontera (en el caso de los precursores químicos) como instancias de alto "control" que proporcionan valor agregado al producto (SEDRONAR, 2007, p. 26).<sup>e</sup>

- Alta capacidad de cooptación del delito: es un factor determinante que marca la predominancia de este delito frente a otros, sea por iniciación en el negocio delictivo o por el encubrimiento ocasional de aquellos que lo usufructúan.
- Menor riesgo relativo del delito: hay una percepción de que el tráfico ilícito de drogas es un delito con menor riesgo en relación a otros, sea que se hable de la violencia misma que requeriría la actividad, o de las posibilidades y consecuencias de ser sorprendidos y detenidos.

Como toda actividad de tipo económico, el tráfico ilícito de drogas supone una serie de niveles o eslabones bien identificables dentro de la respectiva cadena de valor: se hace presente en el fenómeno una estructura productiva y comercial. La cadena se compone de la siguiente estructura:

1. Producción de materia prima
2. Elaboración del producto
3. Transporte de las sustancias ilegales
4. Acopio y distribución
5. Comercio y venta

Los diferentes eslabones comprenden a quienes invierten el dinero o capital inicial (capitalistas); a los que organizan la operación en todas sus instancias (tenientes / lugartenientes); los que intervienen en el procesamiento (pisadores, traperos, cocineros); a los encargados de reclutar terceros para las diversas fases de la operación (reclutadores / cooptadores); aquellos que transportan la mercadería (transportistas / mulas / camellos / pasadores); a los que participan muy coyunturalmente facilitando o agilizando de algún modo el tráfico de la droga (facilitadores ocasionales) y quienes se encargan del seguimiento de la misma a su destino (vigiladores). Asimismo, contempla

eslabones que tienen a su cargo certificar la entrega de la mercadería y/o su calidad (certificadores), a aquellos que acopian la droga y la distribuyen en un área determinada (acopiadores y distribuidores) y a quienes la venden al consumidor constituyéndose en bocas de expendio del estupefaciente (vendedores, dealers, trafi-adictos).

Además, los diversos eslabones de esta cadena delictiva de valor pueden, como de hecho sucede en las grandes organizaciones, abarcar considerables distancias geográficas entre uno y otro, vinculando diferentes países e incluso diferentes continentes.

El negocio [...] existe a raíz de que se genera una demanda que hay que cubrir y que hace operar toda una maquinaria [...] que genera una oferta irremediamente ligada a los requisitos del mercado que impone la necesidad en cantidad y calidad del producto a consumir. El tráfico ilícito de drogas como actividad apuntará siempre al consumo, y es por ello que se dará el re-direccionamiento de la mercadería desde los lugares de producción a los de consumo (SEDRONAR, 2007, p. 31).<sup>f</sup>

Pero, además, una de las características más importantes de la delincuencia organizada es su capacidad de adaptación extraterritorial, que le permite residir en un país, operar en otro y lavar dinero en un paraíso fiscal (SANSÓ RUBERT, 2011).<sup>a</sup>

Por otro lado, los actores sociales involucrados en las diversas instancias mencionadas operan a partir de realidades objetivas y subjetivas diferentes, que se materializan en racionalidades económicas singularizables.

Como toda actividad económica, el tráfico ilícito de drogas tiene (desde la perspectiva de sus protagonistas) tres polos centrípetos básicos que hacen a la cooptación de personas: la *necesidad*, la *oportunidad* y la *ambición*. Serían estas las principales causas que hacen que los individuos incurran en el delito del tráfico de drogas:

[...] básicamente la necesidad de subsistencia, en aquellos que más se perjudican y menos beneficios obtienen; el oportunismo que ven aquellos que ejercen una actividad compatible con algunos de los niveles económicos del tráfico ilícito de drogas y colaboran en una de sus instancias (cultivo, procesamiento, acondicionamiento, transporte, acopio, etc.) y finalmente los que organizan y diagraman toda una operación de tráfico ilícito de drogas buscando en su resultado el enriquecimiento o acrecentamiento de su capital, en definitiva, aquellos que más se benefician de este ilícito y que menos exposición tienen (SEDRONAR, 2007, p. 43-44).<sup>g</sup>

Según la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), se pueden definir a grosso modo las siguientes concentraciones geográficas en términos de

producción por tipo de droga: el cannabis en África y las Américas (aunque el cannabis se produce en casi todos los países), los opiáceos en Asia, la cocaína en América del Sur y las drogas sintéticas en Europa, Asia y América del Norte (UNODC, 2012).<sup>a</sup>

## **Demanda**

Por el lado de la Demanda, el consumo de drogas, entendido como consumo de sustancias psicoactivas, no representa ningún tipo de novedad en términos sociohistóricos, sino que forma parte del acervo cultural de diversas comunidades que las han incorporado de diversa manera en rituales vernáculos a lo largo de la historia y en diversas regiones del globo. Tal como comenta Mazzotti (2010. p. 3),<sup>a</sup>

[...] un número de sustancias que alteran las funciones psíquicas del ser humano han estado asociadas al desarrollo cultural de muchas civilizaciones, a través de una estructuración natural de la medicina y del ritual mágico-religioso. Sin embargo, el uso indiscriminado de estas sustancias surge con el desarrollo de las sociedades de consumo.

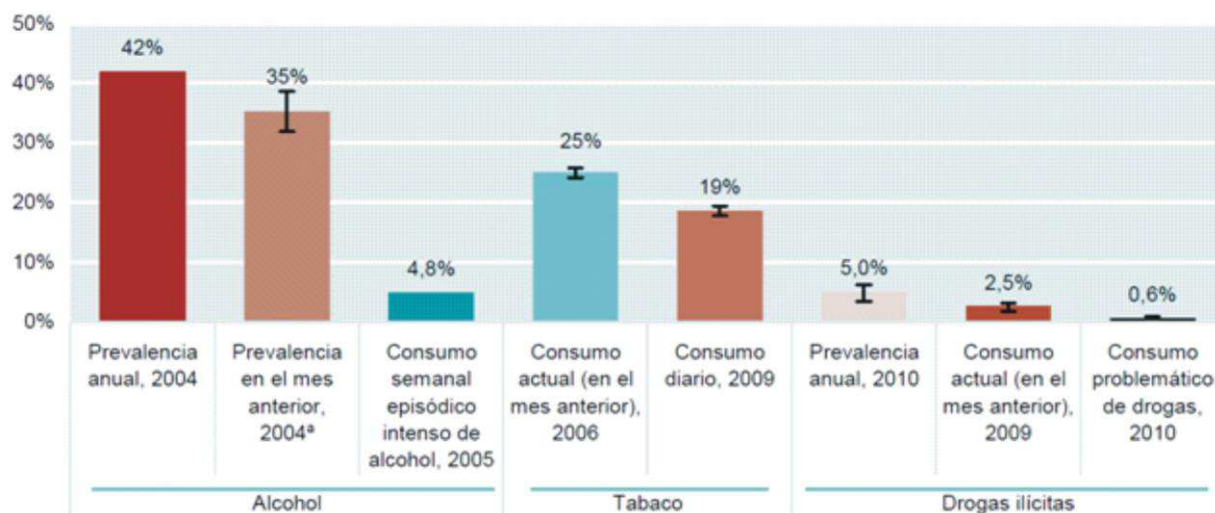
Si bien desde el decenio de 1960 el consumo de drogas ilícitas ha aumentado a nivel mundial, en años recientes parece haberse estabilizado. La UNODC estima que, de las 7.000 millones de personas que ha alcanzado la población mundial, unos 230 millones consumen una droga ilícita al menos una vez al año.

Esto representa aproximadamente una de cada 20 personas entre las edades de 15 y 64 años. En ese mismo grupo de edad, aproximadamente una de cada 40 personas consume drogas con mayor regularidad, por lo menos una vez al mes, y menos de una de cada 160, esto es, cerca de 27 millones de personas, consumen drogas de forma que las expone a graves problemas de salud (UNODC, 2012, p. 85).<sup>b</sup>

Además, el consumo de drogas ilícitas es mayormente un fenómeno presente entre la juventud y con mayor prevalencia entre los hombres en la mayoría de los países del mundo (UNODC, 2012, p. 85).<sup>c</sup>



Gráfico 1. Consumo de sustancias psicoactivas lícitas e ilícitas en las poblaciones de jóvenes y de adultos (porcentaje)



Fuente: UNODC (2012)

Según información brindada por la UNODC, América del Norte representa el mercado de drogas ilícitas más grande del mundo. En cuanto al consumo de cannabis, los niveles de consumo más elevados se han registrado en Oceanía, América del Norte y África. El consumo de cocaína alcanza su mayor nivel en América del Norte, América del Sur y Europa occidental y, en años recientes, en Oceanía. Se observan niveles relativamente altos de consumo de opiáceos sobre todo en el Cercano Oriente y el Oriente Medio, el Asia central, Europa y América del Norte, y de estimulantes de tipo anfetamínico en Oceanía, el Asia oriental y sudoriental, América del Norte y Europa (UNODC, 2012, p. 85).<sup>d</sup>

Los países con economías en transición y los países en desarrollo se ven cada vez más afectados por el consumo de drogas ilícitas a medida que atraviesan por una serie de cambios socioeconómicos. En números absolutos, en los países que no son miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), el número de consumidores de drogas ilícitas es casi el doble que en los países miembros de la OCDE. “Por tanto, la distinción tradicional entre países productores de drogas en el empobrecido Sur y países consumidores del próspero Norte se hace cada vez más borrosa” (UNODC, 2012, p. 96).<sup>e</sup>

Es posible conjeturar a partir de ello que, durante las últimas décadas, la globalización económica y tecnológica y la concomitante transnacionalización cultural han incidido en la difusión de un amplio acervo cultural de carácter crecientemente cosmopolita que incluye el consumo de sustancias psicoactivas ilícitas como uno de sus componentes.

### **Intervención del Estado**

A pesar de su existencia milenaria en múltiples partes del mundo, el uso de sustancias psicoactivas constituye una preocupación relativamente reciente para los Estados modernos. El tipo de intervención que cada uno debe tener con respecto a ellas ha sido, y continúa siendo, una cuestión que genera opiniones difíciles de conciliar.

Según la teoría normativa de la intervención del Estado en la actividad económica, el Estado está legitimado para interferir en las preferencias de los individuos, obligándoles a consumir ciertos bienes, o a no hacerlo, o para subvencionar su provisión y de esta forma inducir consumos superiores a los que resultarían del libre mercado. Estos constituirían los denominados *bienes meritorios* o *necesidades preferentes* (MUSGRAVE, 1969).<sup>a</sup> La educación inicial obligatoria y el uso de cinturones de seguridad son ejemplos habituales.

En ese marco, se ha desarrollado la fiscalización de las sustancias psicoactivas, entre otras cosas, mediante la adopción de un enfoque regulatorio que entraña la aplicación de un sistema complejo de autorizaciones y controles de calidad.

Pues bien, esta intervención en el caso concreto de las drogas puede presentarse de diversas maneras. Entre la prohibición absoluta y la completa legalización (opinión sostenida por el premio nobel de economía Milton Friedman [1991]),<sup>a</sup> existe una amplia opción de mecanismos intermedios que pueden ser estudiados.

Sin embargo, y a pesar del carácter dinámico y permisivo de la legislación al respecto en diversos Estados (ej. Holanda, Uruguay, entre otros), en el conjunto de la comunidad internacional se ha privilegiado la opción de la prohibición total, circunstancia

que implica una drástica persecución y sanción penal contra productores, comercializadores e incluso consumidores de narcóticos.

Según la UNODC (2012),<sup>f</sup> la comparación con las tasas de consumo de sustancias lícitas sugiere que la introducción de medidas de fiscalización internacional han contribuido a frenar la expansión del consumo (demanda).

Sin embargo, un efecto de esta política es la generación de un incentivo al desarrollo del narcotráfico (oferta), actividad que, por su carácter ilegal y alta demanda, moviliza grandes volúmenes económicos, y genera utilidades exorbitantes que se concentran en organizaciones ilegales, lo que la incluye dentro de lo que suele denominarse la Economía Subterránea.

Desde la perspectiva de los denominados fallos de mercado, las *externalidades* generadas por el narcotráfico (que son de índole tanto económica, como política y moral) afectan negativamente a la sociedad como un todo, ya que, según Sarmiento (1990. p. 13),<sup>a</sup> “el narcotráfico es la típica actividad en que los beneficios de la producción no corresponden a los del consumo”.

Cuando la producción y el consumo ocurren en el mismo país, el análisis de la intervención estatal en materia de control no presenta ambigüedades:

Los costos y beneficios de la operación se distribuyen dentro del mismo lugar, en tanto que las decisiones para restringir el consumo generan efectos equilibrantes que facilitan el manejo. Las cosas parecen menos claras cuando la producción y distribución se efectúan en un país y el consumo en otro. Los beneficios del control no necesariamente recaen en aquel que asume los costos (SARMIENTO, 1990, p. 13).<sup>b</sup>

## **Funcionamiento del Mercado**

Al igual que los mercados de otras ramas de actividad económica, los mercados de drogas ilícitas se rigen esencialmente por la ley de la oferta y la demanda. Sin embargo, la presencia de componentes específicos, como el carácter adictivo de la mercancía y la ilegalidad de su producción y consumo, determinan su condición sui generis.

Uno de cada ocho personas que consumen drogas ilícitas será droga-dependiente. El comportamiento de los consumidores droga-dependientes incide en la curva de la demanda haciéndola menos elástica a los precios. Contrariamente al comportamiento normal de los consumidores, en el que el

precio determina en gran medida la demanda, a corto plazo las personas dependientes de las drogas ilícitas no se dejan disuadir por las alzas de precios (UNODC, 2012, p. 98-99).<sup>g</sup>

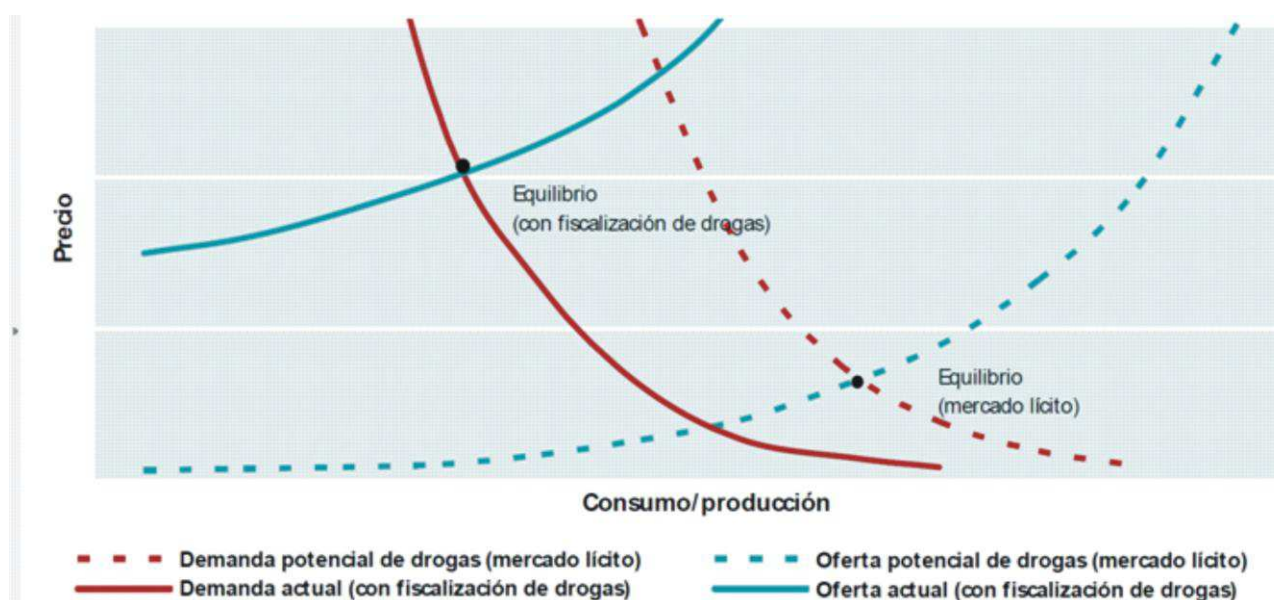
Sin embargo, a largo plazo el consumo global disminuirá si el aumento de precios sustancial, dado que los consumidores dependientes enfrentarán crecientes dificultades para financiar su consumo.

Sin embargo, una vez que los precios vuelvan a bajar, los consumidores dependientes posiblemente incrementen su consumo.

Los que consumen drogas con fines recreativos tienden a reaccionar más rápidamente frente a las fluctuaciones de los precios, tal como sucede en general con el consumo de productos lícitos. Aunque el grupo de consumidores con fines recreativos (no dependientes) es mucho más numeroso, representa una pequeña proporción de las ventas totales (UNODC, 2012, p. 99).<sup>h</sup>

El sistema de fiscalización de drogas incide sobre productores y consumidores. Por el lado de la oferta, la prohibición de la producción y el tráfico redundarán en que una menor cantidad de productores y traficantes estarán dispuestos a correr el riesgo que supone la oferta de drogas, cualquiera sea el precio de mercado. Por lo tanto, tiende a generarse un desplazamiento de la curva de la oferta hacia la izquierda, cuya intensidad depende de la existencia y del rigor de aplicación de la correspondiente legislación.

**Gráfico 2.** Presentación esquemática del impacto de la fiscalización de drogas en la producción y el consumo de drogas



Fuente: UNODC (2012)

Por el lado de la demanda, menos consumidores estarán dispuestos a consumir drogas si ello implica una violación de la ley y el posible riesgo de sanciones, lo que tiende a generar una reducción del consumo global de drogas, sea cual fuere el precio de mercado. Este comportamiento entraña un desplazamiento de la curva de la demanda hacia la izquierda, movimiento cuya intensidad puede incrementarse mediante la implementación de políticas de prevención y el tratamiento del consumo de drogas.

En ese marco,

[...] una consecuencia fundamental del sistema de fiscalización de drogas, en particular de las intervenciones de fiscalización de la oferta, es el aumento y el mantenimiento de un nivel elevado de precios por encima del equilibrio que se hubiese alcanzado en un mercado lícito (UNODC, 2012, p. 99).<sup>i</sup>

### **Economía subterránea y cuentas nacionales**

Según Pontón C. (2013, p. 137),<sup>c</sup> el tráfico de drogas es “la actividad ilegal que mayor poderío económico representa internacionalmente, lo cual hace de este mercado el motor financiero de las principales organizaciones criminales en el mundo”.

“Por su naturaleza, el sector subterráneo evita la publicidad abierta y el control societal. Por consiguiente, no encuentra lugar en el sistema oficial de reporte y responsabilización pública de la actividad económica” (HARDINGHAUS, 1989, p. 96).<sup>b</sup> Mientras que las cuentas nacionales se definen como una medida de valor de la economía nacional, existe una amplia gama de importantes actividades productivas que no se contabilizan, entre ellas, el narcotráfico. Esto distorsiona sensiblemente la contabilidad nacional.

Por ende, se desprende que mientras mayor sea la dimensión relativa de la economía subterránea y, en ella, la narcoeconomía, mayor será el grado en que las estadísticas oficiales de los agregados macroeconómicos estarán falseando la realidad económica de una nación:

La medición oficial del Producto Nacional Bruto o del Producto Interno Bruto, así como de su ritmo de crecimiento tiende, al no tomar en cuenta la mayor parte de las actividades subterráneas, a subestimar la producción nacional. Lo

correspondiente vale para las estadísticas del empleo (HARDINGHAUS, 1989, p. 97).<sup>c</sup>

Por ende, la narcoeconomía impulsa tanto el PBN como la tasa de empleo, tanto en los países productores como en los consumidores: genera un estímulo de la actividad económica y financiera en general.

La narcoeconomía influye directa e indirectamente en el PBN. Directamente, por las propias actividades de índole comercial que genera. Indirectamente, por todos los negocios y procesos que genera; asistiendo, facilitando, u obstruyendo la narcoeconomía.

Pero además,

[...] hay otro sector del PBN escondido en la actividad económica en general que se origina, de manera más lejana pero sensible, por la narcoeconomía. Es el efecto estimulante global que ejerce un sector floreciente en su ámbito económico general, aún si no se comprueban nexos percatables en concreto (HARDINGHAUS, 1989, p. 98).<sup>d</sup>

La UNODC (2012)<sup>j</sup> estima que en 2009 las drogas representaron una quinta parte del producto del delito a nivel global. Sin embargo, en términos relativos, los mercados de drogas ilícitas son mucho más significativos en algunos países.

Según estimaciones de la UNODC, el valor las ventas relacionadas con opiáceos de los comerciantes afganos superó el 60% del PIB del país en 2004, si bien dicha proporción disminuyó al 16% en 2011. Si bien en los países desarrollados las ganancias por ventas relacionadas con drogas son aún mayores, “si estas se calculan en función del mayor tamaño de esas economías, por lo general se sitúan apenas entre el 0,3% y el 0,7% del PIB” (UNODC, 2012, p. 98).<sup>k</sup>

## **Empleo e inversión**

La narcoeconomía genera empleos en todos los eslabones de la cadena de valor que articula el conjunto de actividades que incluye desde la siembra hasta la producción, comercialización y consumo.

Según Hardinghaus (1989, p. 102),<sup>e</sup> en los países del tercer mundo estos empleos se crean primordialmente en la agricultura:

El cultivo y la cosecha de cannabis, coca, amapola, dan ocupación a “ejércitos de reserva” de la fuerza de trabajo. Sembrar, cultivar, cortar, pisotear la hoja de la

coca hasta convertirla en pasta - primeros pasos en el proceso de producción de la cocaína - mejora, por la inmigración a las zonas del cultivo, la situación laboral de los países afectados, en general. Se dan empleos en la industria (procesamiento), en el comercio (almacenamiento, distribución al por mayor, transporte), finalmente en los servicios (seguridad, finanzas, consultoría legal, etc.).

La generación de empleos en los países consumidores se concentra en el comercio (distribución de la droga al por mayor y al por menor, transporte), y en los servicios (bancos, consultoría financiera, servicios sociales, servicios médicos, personal de campañas antinarcostráfico). Según Hardinghaus (1989, p. 102),<sup>f</sup> aproximadamente el 95% del valor agregado de la droga se produce en los países industrializados.

Por otro lado, las organizaciones delictivas encuentran una doble funcionalidad en el denominado *lavado de activos*:

1) proteger las actividades ilícitas de estos grupos a través del ocultamiento de sus finanzas en la economía legal y 2) la reproducción económica de las ganancias ilícitas; aumenta así su estela de poder e influencia en la sociedad y la economía. Una lógica económica del narcotráfico que engrana muy bien dentro de la lógica financiera de cualquier actividad legal que consiste en maximizar beneficios y minimizar riesgos (PONTÓN C., 2013, p. 148).<sup>d</sup>

La reproducción económica de las ganancias puede adoptar básicamente dos formas:

- a) Como reinversión en la narcoeconomía misma, cubriendo gastos en equipos, gastos inmobiliarios, gastos o inversión en inventario. El gasto total en inversión inducida por la economía del narcotráfico está compuesta por dos elementos: “la inversión de reposición, que parte de la inversión bruta requerida para reemplazar el capital consumido durante el proceso de producción, y la inversión neta, la adición neta a las existencias corrientes de capital” (HARDINGHAUS, 1989, p. 105).<sup>g</sup>
- b) Aparte de esto existe la inversión “privada” en otras áreas de la economía, como la inversión en empresas comerciales o de servicios, inversiones en el turismo, inversiones financieras no relacionadas con el narcotráfico.

Según Hardinghaus (1989, p. 106),<sup>h</sup> en prácticamente todos los países involucrados, industrializados o en desarrollo, las inversiones de las ganancias generadas por el narcotráfico se invierten bajo esta segunda modalidad:

Es claramente visible que aparte de la reinversión necesaria en la misma narcoeconomía para cultivos, laboratorios, medios de transporte, etc., predomina la inversión en valores menos productivos, pero seguros, como bienes raíces o, internacionalmente, valores financieros.

Según Pontón, las inversiones más destacadas con fines de lavado en sectores lícitos de la economía se realizan en la industria de la construcción, así como mediante la compra de vehículos, obras de arte, bienes suntuarios, entre otros. Préstamos de montos reducidos, control de casinos clandestinos, bienes inmuebles y control de la contratación pública, son algunas de las inversiones realizadas en actividades ilícitas con apariencia lícita (PONTÓN C., 2013).<sup>e</sup>

Las inversiones en actividades completamente ilegales con alta reproducción económica incluyen un variado repertorio, como la piratería de películas, extracción minera ilegal, etc. En el caso de algunas organizaciones delictivas mexicanas,

[...] a fin de promover su poder, incurrir además en actividades como la industria del secuestro, la extorsión, la producción de metanfetaminas y el control del microtráfico, demostrando así una gran dispersión de actividades (PONTÓN C., 2013, p.150).<sup>f</sup>

Hardinghaus (1989)<sup>i</sup> presenta estimaciones hacia sobre las preferencias de inversión legal de los narcotraficantes del Cartel de Medellín hacia 1988: bienes raíces urbanos y campestres, 45%; ranchos de ganado, 20%; comercio, 15%; construcción, 10%, y servicios y recreación, 10%.

## **Marco internacional**

Recurriendo a la estilización de algunos fenómenos para clarificar el estudio y así estructurar un esquema analítico que permita abordar un objeto intrínsecamente cambiante, el fenómeno del narcotráfico ha sido modelizado en investigaciones sobre el mercado de la cocaína principalmente (extensivo a otras drogas de origen natural).

Con el objeto de ofrecer un marco de análisis internacionalmente comprensivo, Eduardo Sarmiento<sup>1</sup> propuso un desarrollo teórico que supone una división internacional

---

<sup>1</sup> Si bien la propuesta analítica del autor fue desarrollada hace casi tres décadas, considero que la esencia del modelo mantiene su vigencia explicativa, al poner de manifiesto la interrelación de aspectos idiosincrásicos y determinantes en el funcionamiento del mercado de drogas ilícitas.



entre países oferentes y demandantes de drogas ilícitas, roles atribuidos a países en vías de desarrollo y países desarrollados respectivamente.

En este modelo, la oferta proviene de economías que operan dentro de un mercado de trabajo segmentado o dual, en donde una parte importante de la mano de obra se encuentra en los sectores más *rudimentarios*. Tal como argumenta Sawyer, el concepto de mercados duales de trabajo se aplica a países en desarrollo, donde hay una convivencia de sectores rurales y urbanos, agrícolas e industriales, tradicionales y modernos. Algunos de los rasgos que caracterizan a este mercado de trabajo tradicional son: una muy limitada movilidad de trabajadores entre diferentes mercados, empleo de métodos de producción trabajo intensivos, trabajadores con bajos niveles de calificación y escasa sindicalización, entre otros (SAWYER, 1989).<sup>a</sup>

En estas economías, existe una oferta prácticamente ilimitada de mano de obra para los sectores que disponen de algún capital y tecnología, dado que gran parte del trabajo en la cadena de valor del narcotráfico en los países en vías de desarrollo es resultado del excedente de mano de obra que no pudo ser absorbido por las actividades lícitas; es este el origen de los pisadores, traperos, mulas, camellos, etc.

Por otra parte, por sus características adictivas, las drogas ilícitas constituyen productos de demanda inelástica, y se apela al hecho de que la mayor parte de su demanda ha provenido tradicionalmente de los países desarrollados para asignarles el rol de demandantes netos. El tamaño e ingreso de los países ricos son factores determinantes del volumen de mercadería comerciada.

Según Sarmiento (1990, p. 14),<sup>c</sup> “el precio de la droga es determinado por la confluencia de una demanda inelástica y una oferta elástica”. La demanda se dinamiza con ingresos propios de economías con altos niveles de PIB per cápita, mientras que la oferta opera con salarios de economías con oferta ilimitada de mano de obra. De este modo, se genera un excedente que dinamiza la actividad. Dentro de los supuestos tradicionales del comportamiento de los capitalistas,

[...] los narcoempresarios destinan el excedente al mejoramiento de los sistemas de producción y transporte y [...] para crear una tecnología que permite superar las restricciones del negocio. Surge un proceso en el cual el mayor excedente se manifiesta en mayor producción y así sucesivamente (SARMIENTO, 1990, p. 14).<sup>d</sup>

Para analizar si este proceso conduce a una situación de equilibrio, Sarmiento supone que la demanda es una función de un factor tendencia, y que la oferta depende de los excedentes destinados por los productores de narcóticos para adquirir los equipos necesarios, fortaleciendo la tecnología.

Siendo

$G_n =$  crecimiento de la demanda en los países desarrollados

$w =$  salario predominante en las economías productivas

La variación del excedente estaría dada por:

$\pi(t, w, k)$

Si  $\theta$  es la parte del excedente que se ahorró,  $k$  la relación capital-producto y  $\varepsilon$  la proporción confiscada de la producción, la oferta efectiva sería:

$G_s = \theta q(1 - \varepsilon) \pi(t, w, k)^2$

Donde

$G_s =$  crecimiento de la oferta

Si  $G_s > G_n$ ,  $q$  bajaría y en caso contrario subiría. En equilibrio se tendría:

$$\bar{q} = \frac{G_n}{\theta \pi(t, w, k) (1 - \varepsilon)}$$

Siendo  $\bar{q}$  el precio de equilibrio de los narcóticos

De la ecuación anterior se desprende que el precio internacional depende del excedente, del ahorro y de la represión. Si la función de producción es homogénea de grado uno, el excedente sería constante. En este caso, el precio externo tendería a mantenerse inmodificado.

---

<sup>2</sup>  $q =$  precio de la cocaína  
 $\theta =$  parte del excedente que se ahorra  
 $k =$  relación capital-producto  
 $\pi =$  tasa de crecimiento del excedente  
 $\varepsilon =$  fracción confiscada  
 $t =$  índice de expansión de la actividad  
 $w =$  salario real

A partir de la anterior ecuación y considerando la represión de la oferta, justificada por las externalidades negativas ya enunciadas, la misma se reduciría aumentando el coeficiente  $\varepsilon$ . A continuación

[...] se presentaría una contracción de la oferta que contribuiría a detener la caída del precio. Las mejores condiciones de venta se reflejarían, a su turno, en un mayor excedente que contribuiría a ampliar la inversión y la oferta, neutralizando la represión inicial. A menos que se acentúe la represión, al cabo de un tiempo se retornaría al proceso de largo plazo (SARMIENTO, 1990, p. 16).<sup>e</sup>

La ecuación muestra cómo la tendencia de largo plazo del precio depende fundamentalmente de las características de la producción y del porcentaje del excedente destinado al ahorro.

Hay que considerar, por otro lado, que las tendencias monopólicas de las organizaciones delictivas les permiten tener suficiente poder de influencia y capacidad de infiltración en las esferas social, política y económica de los países afectados.

El razonamiento de Sarmiento indica que en los países consumidores de drogas se aplican procedimientos para impedir su importación y se presiona a los países productores para combatir su fabricación y tráfico. De este modo, se induce un aumento en el precio de la mercadería que, en términos económicos, se traduce en un “impuesto” captado por los traficantes: la demanda inelástica provoca una reducida caída del consumo y un aumento sustancial de las utilidades de los traficantes (SARMIENTO, 1990).<sup>f</sup>

Los altos precios resultan en excedentes que se emplean posteriormente para desarrollar una tecnología tendiente a debilitar la represión, lo que, a su vez, induce a una mayor oferta. Se genera así un proceso en el cual la represión se manifiesta en un mayor excedente que se destina a contrarrestarla [...]. Así, el intento de reducir la demanda mediante procedimientos represivos genera un estímulo excesivo que desencadena otro tipo de problemas. El remedio resulta mucho peor que el mal. Los altos precios generan un excedente que trae consigo una serie de efectos corruptores que producen otras externalidades tan o más graves que aquellas que se busca corregir (SARMIENTO, 1990, p. 18-19).<sup>g</sup>

## **Conclusión**

Uno de los principales dilemas respecto al narcotráfico es que, pese a la mancomunación de esfuerzos por acabarlo, su economía sigue tan vigente e influyente en el mundo delincriminal actual.

El flagelo que representa, debido esencialmente a las consecuencias sociales que más o menos linealmente se le atribuyen, detenta una compleja y difusa genética, que tiene en lo económico sólo una de las múltiples aristas que la constituyen. Considero, sin embargo, que es esta una dimensión nodal, dado que en ella se dirimen, en palabras de Karl Marx (2008, p. 8-9),<sup>a</sup> “las más violentas, mezquinas y aborrecibles pasiones del corazón humano: las furias del interés privado”, y es por ello vertebradora de una génesis sociopolítica mucho más amplia.

La complejidad de esta problemática requiere, para lidiar con ella, un acercamiento desde lo académico que permita complejizar su comprensión, y aproximarnos a las configuraciones, racionalidades e intereses criminales que le son intrínsecos, para tener una lectura estratégica de la problemática. Es ello un requisito para tomar definiciones políticas al respecto, que busquen adaptar las capacidades estatales de control, neutralización y prevención del fenómeno, a las nuevas y cambiantes racionalidades de la economía mundial del narcotráfico.

## Referencias

FRIEDMAN, M. *Entrevista con Milton Friedman acerca de la Guerra contra la Drogas*. Por Randy Paige. Traducido por Mariano Bas Uribe. 1991. Disponible en: <http://www.liberalismo.org/articulo/350/53/entrevista/milton/friedman/acerca/guerra/>. Acceso en: 22 agosto 2017.<sup>a</sup>

HARDINGHAUS, Nicolás H. Droga y crecimiento económico: El narcotráfico en las cuentas nacionales. En: *Nueva Sociedad*, Buenos Aires, n. 102, p. 94-106, jul./agosto 1989. Disponible en: [http://nuso.org/media/articles/downloads/1781\\_1.pdf](http://nuso.org/media/articles/downloads/1781_1.pdf). Acceso en: 22 agosto 2017.<sup>a, b, c, d, e, f, g, h, i</sup>

MARX, Karl. *El capital*. Buenos Aires: Siglo XXI, 2008. t. 1, v. 1.<sup>a</sup>

MAZZOTTI, Paola. Las Drogas: sus implicaciones culturales, políticas y económicas. *Jornades de Foment de la Investigació*n. Castellón, España: Universitat Jaume I, 2010. Disponible en: [http://repositori.uji.es/xmlui/bitstream/handle/10234/80231/forum\\_1999\\_24.pdf?sequence=1](http://repositori.uji.es/xmlui/bitstream/handle/10234/80231/forum_1999_24.pdf?sequence=1). Acceso en: 22 agosto 2017.<sup>a</sup>

MUSGRAVE, Richard A. *Teoría de la hacienda pública*. Madrid: Aguilar, 1969.<sup>a</sup>

OFICINA DE NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO. *Informe Mundial sobre las Drogas 2012*. New York: United Nations, 2012. Disponible en: <https://www.unodc.org/lpo-brazil/es/frontpage/2013/01/17-informe-mundial-de-drogas-2012-en-espanol.html>. Acceso en: 22 agosto 2017.<sup>a, b, c, d, e, f, g, h, i, j, k</sup>

PONTÓN C., Daniel. La economía del narcotráfico y su dinámica en América Latina. En: *Íconos. Revista de Ciencias Sociales*, Quito, n. 47, p. 135-153, sept. 2013. Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=50928911009>. Acceso en: 20 agosto 2017.<sup>a, b, c, d, e, f</sup>

PONTÓN C., Daniel; RIVERA VÉLEZ, Fredy. *El ascenso estratégico: lógicas y despliegues del crimen organizado en Ecuador*. Quito: FLACSO, 2011.<sup>a</sup>

SANSO RUBERT, Daniel. Inteligencia criminal: una lección estratégica en clave de seguridad frente a la iniciativa de la delincuencia organizada. In: *Inteligencia estratégica prospectiva*. Quito: Flacso-Senain-AECID, 2011. p. 215-238.<sup>a</sup>

SARMIENTO, Eduardo. Economía del narcotráfico. In: *Narcotráfico en Colombia: dimensiones políticas, económicas, jurídicas e internacionales*. Bogotá: Tercer Mundo - Uniandes, 1990. p. 13-40.<sup>a, b, c, d, e, f, g</sup>

SAWYER, Malcolm C. *The Challenge of Radical Economy*. Maryland: Barnes and Noble Books, 1989.<sup>a</sup>

SECRETARÍA DE PROGRAMACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE LA DROGADICCIÓN Y LA LUCHA CONTRA EL NARCOTRÁFICO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA. *El tráfico de estupefacientes en la Argentina: un estudio sobre sus condicionantes estructurales y coyunturales*. Buenos Aires: [s.n.], 2007. Disponible en: <http://www.observatorio.gov.ar/media/k2/attachments/EIzTrfcoZdeZEstupefacientesZenZArgentina.ZAoZ2007.-.pdf>. Acceso en: 30 nov. 2013.<sup>a, b, c, d, e, f, g</sup>

SOUSA, Rosinaldo Silva de. Narcotráfico y economía ilícita: las redes del crimen organizado en Río de Janeiro. En: *Revista Mexicana de sociología*, México, v. 66, n. 1, p. 141-192, enero/marzo 2004. Disponible en: [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0188-25032004000100005&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0188-25032004000100005&lng=es&nrm=iso). Acceso en: 20 agosto 2017.<sup>a, b</sup>

## LITURATERRA [Resenha: 2018, 3]

### As oscilações do sistema penal juvenil uruguaio: um estudo de caso sobre o retrocesso punitivo na América Latina

DOI: 10.15175/1984-2503-201810209

Gabriel Souza Cerqueira\*

#### LITURATERRA [Resenha: 2018,3]

As resenhas, passagens literárias e passagens estéticas em *Passagens: Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica* são editadas na seção cujo título apropriado é LITURATERRA. Trata-se de um neologismo criado por Jacques Lacan<sup>1</sup>, para dar conta dos múltiplos efeitos inscritos nos deslizamentos semânticos e jogos de palavras tomando como ponto de partida o equívoco de James Joyce quando desliza de *letter* (letra/carta) para *litter* (lixo), para não dizer das referências a *Lino*, *litura*, *liturarios* para falar de história política, do Papa que sucedeu ao primeiro (Pedro), da cultura da *terra*, de estética, direito, literatura, inclusive jurídicas – canônicas e não canônicas – ainda e quando tais expressões se pretendam distantes daquelas religiosas, dogmáticas, fundamentalistas, para significar apenas dominantes ou hegemônicas.

#### LITURATERRA [Reseña: 2018,3]

Las reseñas, incursiones literarias y pasajes estéticos en *Passagens: Revista Internacional de Historia Política y Cultura Jurídica* son publicadas en una sección apropiadamente titulada LITURATERRA. Se trata de un neologismo creado por Jacques Lacan para dar cuenta de los múltiples efectos introducidos en los giros semánticos y juegos de palabras que toman como punto de partida el equívoco de James Joyce cuando pasa de *letter* (letra/carta) a *litter* (basura), sin olvidar las referencias a *Lino*, *litura*, *liturarios* para hablar de historia

---

\* Doutorando pelo Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense. Mestre em História Social pela Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro.

E-mail: [gabrielscerqueira@gmail.com](mailto:gabrielscerqueira@gmail.com). Orcid ID: <https://orcid.org/0000-0001-9309-0444>

<sup>1</sup> Lacan, Jacques. *Outros Escritos*. Tradução Vera Ribeiro; versão final Angelina Harari e Marcus André Vieira; preparação de texto André Telles, Rio de Janeiro: Zahar, 2003, p. 11-25. [Lacan, Jacques (2001). *Autres Écrits*, Paris: Éditions de Seuil.

Recebido em 10 de março e aprovado para publicação em 24 de abril de 2018.

política, del Papa que sucedió al primero (Pedro), de la cultura de la *terre* (tierra), de estética, de derecho, de literatura, hasta jurídica - canónica y no canónica. Se da prioridad a las contribuciones distantes de expresiones religiosas, dogmáticas o fundamentalistas, para no decir dominantes o hegemónicas.

### LITURATERRA [Review: 2018,3]

The reviews, literary passages and esthetic passages in *Passagens: International Journal of Political History and Legal Culture* are published in a section entitled LITURATERRA [Lituraterre]. This neologism was created by Jacques Lacan, to refer to the multiple effects present in semantic slips and word plays, taking James Joyce's slip in using *letter* for *litter* as a starting point, not to mention the references to *Lino*, *litura* and *liturarius* in referring to political history, to the Pope to have succeeded the first (Peter); the culture of the *terra* [earth], aesthetics, law, literature, as well as the legal references – both canonical and non-canonical – when such expressions are distanced from those which are religious, dogmatic or fundamentalist, merely meaning 'dominant' or 'hegemonic'.

### LITURATERRA [Compte rendu: 2018,3]

Les comptes rendus, les incursions littéraires et les considérations esthétiques *Passagens. Revue Internationale d'Histoire Politique et de Culture Juridique* sont publiés dans une section au titre on ne peut plus approprié, LITURATERRA. Il s'agit d'un néologisme proposé par Jacques Lacan pour rendre compte des multiples effets inscrits dans les glissements sémantiques et les jeux de mots, avec comme point de départ l'équivoque de James Joyce lorsqu'il passe de *letter* (lettre) à *litter* (détritus), sans oublier les références à *Lino*, *litura* et *liturarius* pour parler d'histoire politique, du Pape qui a succédé à Pierre, de la culture de la *terre*, d'esthétique, de droit, de littérature, y compris juridique – canonique et non canonique. Nous privilégierons les contributions distantes des expressions religieuses, dogmatiques ou fondamentalistes, pour ne pas dire dominantes ou hégémoniques.

### 文字国 [图书梗概:2018,3]

*Passagens* 电子杂志在“文字国”专栏刊登一些图书梗概和文学随笔。PASSAGENS— 国际政治历史和法学文化电子杂志开通了“文字国”专栏。“文字国”是法国哲学家雅克·拉孔的发明·包涵了语义扩散·文字游戏·从爱尔兰作家詹姆斯·乔伊斯的笔误开始,乔伊斯把letter(字母/信函)写成了litter(垃圾),拉孔举例了其他文字游戏和笔误, lino, litura, liturarios, 谈到了政治历史·关于第二个教皇(第一个教皇是耶稣的大弟子彼得), 关于土地的文化 [Cultura一词多义·可翻译成文化·也可翻译成农作物], 拉孔联系到美学, 法学, 文学, 包括司法学— 古典法和非古典法, 然后从经典文本延伸到宗教, 教条, 原教旨主义, 意思是指那些占主导地位的或霸权地位的事物。

\*\*\*\*\*

## **As oscilações do sistema penal juvenil uruguaio: um estudo de caso sobre o retrocesso punitivo na América Latina**

**Gabriel Souza Cerqueira**

**ABELLA, Rosana; FESSLER, Daniel (Org.). *El retorno del “estado peligroso”: los vaivenes del sistema penal juvenil*. Montevideo: Casa Bertold Brecht – Grupo de Estudios sobre Infracción, CSIC – UDELAR, 2017.**

O conjunto de artigos compilados, na forma de livro, por Rosana Abella<sup>2</sup> e Daniel Fessler<sup>3</sup> apresenta um panorama das pesquisas realizadas em comum pela Casa Bertold Brecht e pelo Grupo de Estudos sobre Infração Adolescente da Universidad de la República (UdelaR). Seus trabalhos abarcam, desde a perspectiva do caso uruguaio, um problema corrente na arena política latino-americana: a lei penal aplicada aos menores de idade. Ou melhor, como bem menciona Emílio Garcia Méndez no prefácio à obra, os problemas relativos ao funcionamento do Estado Democrático de Direito, suas instituições e estratégias, para lidar com crianças e adolescentes (ABELLA; FESSLER, 2017, p. 7).<sup>a</sup>

A ação do Estado para com os menores de idade tem oscilado constantemente, em nosso continente (ABELLA; FESSLER, 2017, p. 142),<sup>b</sup> entre uma postura tutelária e uma postura repressiva que operam de forma quase simultânea. Sabemos hoje que esse modelo de ação não tem sido eficiente em gerar políticas públicas capazes lidar com os problemas de uma juventude atravessada pelos efeitos de intensa urbanização, da extensão da pobreza, da ausência do Estado enquanto provedor de serviços públicos adequados e oportunidades, e, no caso brasileiro, da capilaridade de organizações criminosas nas periferias e favelas com suas ofertas de ganho rápido e “fácil” (BATISTA, 2003).<sup>a</sup> Diante da imensa complexidade que esse quadro apresenta a resposta que

---

<sup>2</sup> Coordenadora de projeto da Casa Bertold Brecht.

<sup>3</sup> Professor da Universidad de la República, Uruguay.



historicamente tem sido dada é a do recrudescimento do aparelho repressivo (legal e policial). Não espanta que, de tempos em tempos, o centro do debate sobre política criminal seja deslocado para a redução da maioria penal (que foi alvo de um plebiscito nacional no Uruguai em 2014). Esse pequeno livro vem, pois, em boa hora, nos oferecer, através de análises do caso uruguaio, instrumentos teóricos e heurísticos para pensar essa questão tão difícil e urgente, diante de uma conjuntura de claro avanço conservador.

Em seu artigo, Daniel Fessler e Luís Eduardo Morás<sup>4</sup> analisam a transição histórica dos modelos de interpretação da conduta infratora e do delito: do modelo de interpretação do delito ancorado em circunstâncias estruturais, com ecos dos determinismos característicos do século XIX, para a interpretação contemporânea que tende a individualizar os atos, sustentado a culpa nos próprios atos dos sujeitos – desprovido de qualquer aporte sociológico. A figura do adolescente infrator, o “menor abandonado/delinquente” esteve, nos modelos da assistência social de fins do século XIX e início do XX, a promover políticas públicas (ainda que encabeçadas por instituições religiosas com um controle estatal difuso) calcadas no binômio proteção/controlado e na “doutrina da situação irregular” (ABELLA; FESSLER, 2017, p. 13).<sup>c</sup> Com a guinada mencionada, a política criminal passa a recorrer a interpretações que enfatizam o cálculo racional e a “falta de valores” como epicentros da criminalidade da juventude pobre, em um processo de explicações individualizadas que geram efeitos de deterioração, nos marcos legais, dos direitos fundamentais, como o de liberdade. A disputa ideológica vai esvaziar o sentido socioeducativo das políticas públicas para crianças e adolescentes em detrimento do discurso jurídico penal com ênfase nas penas de prisão (e seu prolongamento). Uma nova agenda de controle social vai se impor, construindo a pena de privação de liberdade como a única culturalmente aceitável (ABELLA; FESSLER, 2017, p. 23).<sup>d</sup>

As pressões da “opinião pública” e a participação dos veículos de comunicação na exploração de casos concretos e dando forte destaque às vítimas contribuem para a construção de uma atmosfera de medo que vai sustentar o recrudescimento punitivo das legislações penais relativas à infância e juventude. Há, segundo Rosana Abella et al.<sup>5</sup> a forte presença de um estigma do adolescente em conflito com a lei, construído e propagado pelo discurso hegemônico (com papel central dos grandes meios de

---

<sup>4</sup> Faculdade de Direito, UdelaR.

<sup>5</sup> Tatiana Magriños, Verónica Silveira, Loren Vizcaíno. Integrantes da equipe de trabalho em Sistema Penal Juvenil da Casa Bertold Brecht.

comunicação) (ABELLA; FESSLER, 2017, p. 81).<sup>e</sup> Esse quadro de hegemonia ideológica conservadora contemporâneo, contudo, não se sustenta diante dados estatísticos reais da justiça uruguaia. O artigo de Lucía Vernazza<sup>6</sup> explora a maneira como a institucionalidade uruguaia tem respondido à construção do espaço privilegiado que a temática do adolescente infrator ganhou no debate público, ainda que estatisticamente os dados não deem suporte à tal inflexão punitiva (ABELLA; FESSLER, 2017, p. 48).<sup>f</sup>

O *Código de la Niñez y la Adolescencia* (CNA), de 2004, talvez tenha sido o mais importante instrumento jurídico a versar sobre os direitos das crianças e adolescentes uruguaios. Construído de modo a se adequar à Convenção sobre os Direitos das Crianças, promulgada em 1989 no âmbito das Nações Unidas, o CNA buscava resolver a problemática de estender o Estado de Direito aos menores de idade, garantindo-lhes direitos elementares. Um bom histórico do processo de criação do CNA está escrito, nesta obra, pela defensora pública Carina Gomez Heguy. De 2004 para cá diversas leis modificaram em extensão e grau o CNA, a mais recente, a Lei 19.055 de 2013.

Precisamente por meio da análise de casos referentes à aplicação dessa Lei nº 19.055 de 2013, que estabelece um maior rigor penal a crimes de roubo por parte de adolescentes, Carolina Gonzlález Laurino e Sandra Leopold Costábile<sup>7</sup> ressaltam a construção histórica desse recurso legal com apoio político e institucional largo. Os operadores do sistema penal juvenil do Uruguai e os modelos conceituais de responsabilização engendrados por estes são alvo do capítulo. É especialmente interessante notar como, nos autos dos processos analisados (e nos materiais de suporte técnicos, como laudos de psicólogos e assistentes sociais), emergem dentro do aparato conceitual dos operadores judiciais (especialmente de juízes e membros do ministério público) as noções de “culpa”, “arrependimento” e “confissão” (ABELLA; FESSLER, 2017, p. 61).<sup>9</sup> Essas noções de corte claramente religioso vão compor o centro argumentativo das sentenças, em maior ou menor rigor, ao mesmo tempo em que abarcam uma percepção do indivíduo responsável, sintetizada na estrutura psíquica do sujeito da ação penal.

Daniel Díaz e Martins Fernández,<sup>8</sup> por sua vez, analisam os aspectos constitucionais pertinentes à Lei 19.055. Os autores argumentam que a referida lei se encontra em flagrante inconstitucionalidade por violentar direitos básicos. Com o objetivo de ampliar o

---

<sup>6</sup> Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO), Argentina.

<sup>7</sup> Ambas professoras da Faculdade de Ciências Sociais, UdelaR.

<sup>8</sup> Professores da Faculdade de Direito, UdelaR.

alcance das políticas de controle social à juventude pobre, afetou, desde sua promulgação, cerca de 1455 adolescentes, cujo processo e condenação estão em desacordo com a constituição (ABELLA; FESSLER, 2017, p. 137).<sup>h</sup>

Questões relativas a gênero, por sua vez, não passam despercebidas. Em *Genero(s) de adolescência. El tratamiento de adolescente mujeres em el Sistema Penal Uruguayo*, vemos uma reflexão sobre como as noções de adolescência, autonomia e gênero, são observadas nas intervenções técnicas que compõe as práticas de controle social do Sistema Judiciário uruguaio (ABELLA; FESSLER, 2017, p. 93).<sup>i</sup>

As temáticas e abordagens compiladas nesta obra feita a muitas mãos, mais do que nos dar, a nós brasileiros, um panorama das transformações, teorias e interpretações da política criminal uruguaia para crianças e adolescentes, levanta uma série de questões sob as quais podemos observar a nós mesmos. Ao nosso próprio caso. Não passa o Brasil agora por um grave momento de inflexão da política e da vida social pela via repressiva? Não passamos, nós também, por um momento já prolongado de retrocesso punitivo? O Rio de Janeiro sob Intervenção Militar, a política de drogas tratada como confronto, guerra, (umbilicalmente ligada ao destino histórico traçado pelas classes dominantes brasileiras para a juventude pobre), a recidiva do debate sobre redução da maioria penal, o discurso da criminalização para solução dos problemas e conflitos da política, o abandono neoliberal aos serviços que compõe a rede de seguridade social do Estado, a emergência de um ativismo judicial que radicaliza o populismo penal às custas da ignorância casuística do texto constitucional... Diante desse quadro pode-se avaliar a importância desse trabalho: primeiro porque explicita que a conjuntura contemporânea é bem mais extensa do que nosso próprio caso; segundo, por nos fornecer, como estudo de caso comparado, ferramentas para interpretar e agir sobre tal fenômeno e as particularidades do caso brasileiro.

## Referências

ABELLA, Rosana; FESSLER, Daniel (comp.). *El retorno del “estado peligroso”*: los vaivenes del sistema penal juvenil. Montevideo: Casa Bertold Brecht – Grupo de Estudios sobre Infracción, CSIC – UDELAR, 2017.<sup>a, b, c, d, e, f, g, h, i</sup>

BATISTA, Vera Malaguti. *Díficeis ganhos fáceis*: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: Revan, 2003.<sup>a</sup>

## COLABORADORES DESTE NÚMERO

### **Alcides Goularti Filho**

Professor da Universidade do Extremo Sul Catarinense – UNESC. Programa de Pós-graduação em Desenvolvimento Socioeconômico – PPGDS. Doutor em Economia pela UNICAMP. Pesquisador Produtividade CNPq.

**E-mail:** [alcides@unesc.net](mailto:alcides@unesc.net)

### **Caroline Canuto Soares de Oliveira**

Mestranda em Direito pela Universidade Federal de Sergipe. Especialista em Direito Público pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Graduada em Direito pela Universidade de Fortaleza.

**E-mail:** [carolinecso@hotmail.com](mailto:carolinecso@hotmail.com)

### **Enzo Bello**

Doutor em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Estágio de Pós-Doutorado em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Professor Adjunto IV da Faculdade de Direito e do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Núcleo de Estudos e Projetos Habitacionais e Urbanos (NEPHU) - UFF. Editor-chefe da *Revista Culturas Jurídicas* ([www.culturasjuridicas.uff.br](http://www.culturasjuridicas.uff.br)). Professor do Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Estácio de Sá (UNESA). Consultor da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal em Nível Superior (CAPES).

**E-mail:** [enzobello@gmail.com](mailto:enzobello@gmail.com)

### **Fabrcia Helena Linhares Coelho da Silva Pereira**

Servidora do Ministério Público Federal. Mestranda em Ordem Jurídica Constitucional pela Universidade Federal do Ceará.

**E-mail:** [fabriciahc@gmail.com](mailto:fabriciahc@gmail.com)

### **Felipe da Veiga Dias**

Doutor em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (2015), com período sanduíche na Universidade de Sevilla (2014). Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (2012). Pós-graduação em Direitos Fundamentais e Constitucionalização do Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2009). Graduado em Direito pela ULBRA Santa Maria (2008). Professor da Faculdade Meridional (IMED). Tem

experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Penal, Criminologia, Direitos Humanos e Fundamentais e Direito da Criança e Adolescente.

**E-mail:** [felipevdias@gmail.com](mailto:felipevdias@gmail.com)

### **Flávia de Ávila**

Doutora em Direito Público pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Mestre em Direito e Relações Internacionais pela Universidade Federal de Santa Catarina. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pelo Instituto Brasileiro de Estudos Jurídicos, especialista em Direito e Negócios Internacionais pela Universidade Federal de Santa Catarina. Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná.

**E-mail:** [flaviadeavila@gmail.com](mailto:flaviadeavila@gmail.com)

### **Gabriel Sousa Cerqueira**

Doutorando pelo Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense. Mestre em História Social pela Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro.

E-mail: [gabrielscerqueira@gmail.com](mailto:gabrielscerqueira@gmail.com)

### **Lautaro Gómez Sepiarsky**

Docente de la Facultad de Ciencias Económicas y Estadística e la Universidad Nacional de Rosario (UNR), República Argentina. Licenciado en Economía.

**E-mail:** [lautarogs1984@gmail.com](mailto:lautarogs1984@gmail.com)

### **Lyza Anzanello de Azevedo**

Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina na área de Direito, Estado e Sociedade. Bacharel em Ciências Econômicas pela Universidade do Estado de Santa Catarina. Bacharel em Direito pela Universidade do Sul de Santa Catarina. Membro do Centro de Estudos Jurídico-Econômicos e de Gestão do Conhecimento da Universidade Federal de Santa Catarina. Assessora Jurídica no Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Desenvolve pesquisas em Análise Econômica do Direito (*Law and Economics*).

**E-mail:** [lyzabyba@gmail.com](mailto:lyzabyba@gmail.com)

### **Rene José Keller**

Doutorando em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Doutorando em Serviço Social pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Mestre em Direito pela Universidade de Caxias do Sul e Bacharel pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

**E-mail:** [rene.j.keller@gmail.com](mailto:rene.j.keller@gmail.com)

**Tássia Aparecida Gervasoni**

Doutora em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos, com período sanduíche na Universidad de Sevilla (Espanha). Mestre e Graduada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul. Professora de Direito Constitucional e Teoria do Estado na Faculdade Meridional - IMED. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa Estado e Constituição, vinculado ao CNPq. Advogada.

**E-mail:** [tassiagervasoni@gmail.com](mailto:tassiagervasoni@gmail.com)

**Tiago Dalla Corte**

Doutorando do Programa de Pós-Graduação em História da Universidade de Passo Fundo (PPGH/UPF). Mestre pelo Programa de Pós-Graduação em História da Universidade de Passo Fundo (PPGH/UPF). Possui MBA em Gestão Estratégica do Agronegócio pela Fundação Getúlio Vargas (FGV). Graduado em Ciências Econômicas pela Universidade de Passo Fundo (UPF). Economista. Docente da Faculdade de Economia, Ciências Contábeis e Administração da Universidade de Passo Fundo (FEAC/UPF).

**E-mail:** [dallacorte@upf.br](mailto:dallacorte@upf.br)

**Thaís Dalla Corte**

Doutoranda e Mestra em Direito pelo Programa de Pós-Graduação da Universidade Federal de Santa Catarina (PPGD/UFSC). Em estágio doutoral na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Portugal. Bolsista do Programa de Doutorado Sanduíche no Exterior (PDSE) da Capes, n.º do processo 88881.131798/2016-01. Pós-Graduada em Direito Público com ênfase em Direito Constitucional (ESVJ). Pós-Graduada em Derechos Humanos y Estudios Críticos del Derecho pela Escuela Latinoamericana de Políticas Públicas (ELAP/CLACSO/Argentina). Investigadora do Grupo de Estudos em Direito da Globalização e Meio Ambiente da Universidade Federal de Santa Catarina (GPDP/UFSC).

**E-mail:** [thais.dallacorte@gmail.com](mailto:thais.dallacorte@gmail.com)