



DEPARTAMENTO DE DIREITO
DOUTORAMENTO EM DIREITO
ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICAS
UNIVERSIDADE AUTÓNOMA DE LISBOA
“LUÍS DE CAMÕES”

**O PRINCÍPIO ANTICORRUPÇÃO NO PROCESSO JUDICIAL COMO
GARANTIA DO DIREITO HUMANO DE ACESSO À JUSTIÇA**

Tese para a obtenção do grau de Doutor em Direito

Autor: Nicola Frascati Junior

Orientador: Professor Doutor Jónatas Eduardo Mendes Machado

Número do candidato: 30001954

Maio de 2024

Lisboa

O PRINCÍPIO ANTICORRUPÇÃO NO PROCESSO JUDICIAL COMO GARANTIA DO DIREITO HUMANO DE ACESSO À JUSTIÇA

Tese de Doutoramento para submissão à Comissão Científica do Departamento de Direito, como requisito para obtenção do título de Doutor em Direito – Especialidade em Ciências Jurídicas – na Universidade Autónoma de Lisboa.

Doutorando: Nicola Frascati Junior - Matrícula 30001954 – Turma 13

Orientador: Professor Doutor Jónatas Eduardo Mendes Machado

Maio de 2024

Lisboa

AGRADECIMENTOS

No período de realização dessa pesquisa, algumas pessoas, em especial, ajudaram-me com o seu incentivo, amizade e disponibilidade, tanto no plano acadêmico, quanto pessoal. Sem a contribuição dessas pessoas essa pesquisa não teria se concretizado.

Ao meu orientador Professor Doutor Jónatas Eduardo Mendes Machado, pela atenção despendida e confiança depositada.

Ao Professor Doutor Manuel Monteiro Guedes Valente, que desde o início do curso, sempre se mostrou presente para o auxílio necessário ao deslinde desta empreita.

À UAL, seu corpo docente e demais funcionários, que ao longo do curso estiveram à disposição para os auxílios necessários.

Aos meus pais, Nicola Frascati e Maria Lairce Fondazzi Frascati, sem os quais, nada disso seria possível.

Ao amor de minha vida, minha querida esposa Jacqueline, razão primeira da aceitação desse desafio de enfrentar o Curso de Doutorado, a qual, além de companheira exemplar, sempre se portou como excelente profissional e, acima de tudo, verdadeira amiga, sempre me auxiliando nos momentos mais importantes desta jornada.

À minha filha Valentina, motivo da maior alegria de minha vida (seu nascimento), a quem devo ter encontrado a resposta da eterna indagação: qual o verdadeiro sentido da vida?

Em especial, agradeço a Deus pelas bênçãos e dádivas recebidas.

Quando observares a corrupção a ser recompensada e a honestidade a converter-se em autossacrifício; então poderás constatar que a tua sociedade está condenada.

(Ayn Rand)

Defender a ética e a retidão sem praticá-las é genuína hipocrisia. Condenar a ética e a retidão só porque não as pratica é apologia à corrupção.

(Tales Niechkron)

A virtude moral é uma consequência do hábito. Nós nos tornamos o que fazemos repetidamente. Ou seja: nós nos tornamos justos ao praticarmos atos justos, controlados ao praticarmos atos de autocontrole, corajosos ao praticarmos atos de bravura.

(Aristóteles)

RESUMO

A pesquisa realizada visa analisar o princípio anticorrupção nos cenários jurídicos português e brasileiro, de forma a impossibilitar a corrupção no âmbito do processo jurisdicional e como meio de garantia do direito humano de acesso adequado à justiça. Para tanto, foi explicitado que a atual falta de eficácia de normas consideradas como centrais nas ordens jurídicas portuguesa e brasileira (como o acesso adequado à justiça) provoca um desvio na implementação do projeto assumido pelo Estado, através do pacto social. Depois, demonstrou-se que um dos fatores que se mostra essencial para esta crise eficaz do direito e, em especial, como um dos responsáveis para a falta de eficácia da norma que prevê o adequado acesso à justiça, é a corrupção, em especial aquela que é praticada no âmbito processual. A corrupção foi considerada um fenómeno transversal da sociedade e compreendida no sentido de desvirtuamento de valores. Entendeu-se, por sua vez, que o acesso à justiça apenas se realiza, de forma real e concreta, quando todos os sujeitos (todos aqueles que intervêm na lide) atuam no processo de modo a realizar os seus fins e os seus valores. A partir deste cenário, examinou-se a viabilidade teórica e prática da implementação do princípio anticorrupção nos cenários jurídicos português e brasileiro. Observou-se que o princípio anticorrupção é caracterizado de forma multinível, podendo ser encontrado na ordem jurídica nacional, internacional e supranacional e podendo ser reconduzido até às constituições Brasileira e Portuguesa. Entendeu-se que os atos de corrupção, uma vez assim reconhecidos, por se mostrarem contrários ao interesse público, podem ser invalidados com fundamentos no referido princípio, em especial quando os atos não integram um papel relevante nos digestos processuais, como é o caso dos atos atentatórios à dignidade da justiça, ou, então, a caracterização da litigância de má-fé. A aplicação deste princípio no processo, de modo a orientar os atos de todos os sujeitos processuais, seria um contributo à realização do acesso à justiça, à concretização da eficácia jurídica. No final, restou explicitar que a educação para o desenvolvimento da autorreflexão, da consciência moral/ética e da responsabilidade para com o outro, aliada à sua prática, pode contribuir para reduzir a corrupção a níveis aceitáveis. A pesquisa, feita de forma bibliográfica, utilizou-se do raciocínio dedutivo e sistemático comparativo, crítico-realista do conhecimento e da realidade, bem como de perspectivas complementares, quais sejam, a dogmática e a zetética jurídicas. O referencial teórico utilizado na linha dogmática-jurídica consistiu-se, sobretudo, em obras científico-doutrinárias da área de direito constitucional, civil, processual civil, penal e processual penal mais atuais e abalizadas. Na linha zetética, o modelo de análise utilizado foi o de pensadores que realizam a discussão do acesso à justiça, da corrupção e da atual “Crise no Direito” sob o enfoque da sociologia e filosofia, especialmente pós-modernos. Por fim, enquanto delimitação espacial, a investigação

visou produzir resultados, em especial, no contexto sociocultural português e brasileiro e, em termos de limitação temporal, a análise usou o conhecimento elaborado ao longo da história, especialmente na Idade Moderna e no atual período de transição, denominado de pós-modernidade.

PALAVRAS-CHAVE: acesso à justiça – processo – corrupção – princípio anticorrupção

ABSTRACT

This research is aimed at analyzing the principle of anti-corruption in the Portuguese and Brazilian legal panorama, as a suitable instrument to combat corruption in the judicial process and, consequently, as a means of guaranteeing the human right of adequate access to justice. In order to achieve this objective, we initially explained that the current lack of effectiveness of norms, which is considered central in the Portuguese and Brazilian legal system (such as adequate access to justice), causes deviation in the implementation of the project assumed by the State, with the social pact. Sequentially, we showed that corruption emerges as essential to this crisis of efficiency in law and, in particular, as one of the responsible factors for the lack of effectiveness of the norm that provides adequate access to justice, more specifically, applied to the procedural field. Corruption was considered a transversal phenomenon in society and understood in the sense of the distortion of values. It was understood, in turn, that access to justice is only performed in a real, concrete way, when all the subjects (those who intervene in the dispute) act in the process in such a way as to achieve its goals, its values. Considering this scenario, we examined the theoretical and practical feasibility of implementing the anti-corruption principle in the Portuguese and Brazilian legal view. It was observed that the anti-corruption principle has a multilevel characteristic frame (it can be found in the national, international and supranational legal systems) and can be implicitly reconducted to the Brazilian and Portuguese constitutions. It is understood that acts of corruption, once recognized as such, when in opposition to the public interest, may be invalidated on the basis of that principle, especially when such acts are not included in any list inserted in the civil law - acts against the dignity of justice, or else characterizing vexatious litigation are part of the civil law, for example. The application of this principle in the process, so as to guide the acts of all procedural subjects, would be a contribution to achieving access to justice, to the concretion of legal efficiency. At the end, it was also clear that education for the development of self, moral/ethical reflection, conscience and responsibility towards the other, allied to its practice, can contribute to reducing corruption to acceptable levels. The research, essentially bibliographical, used deductive and systematic, comparative, and critical-realistic reasoning of knowledge and reality, as well as complementary perspectives, namely, epistemic and zetetic legal perspectives. The theoretical references used in the epistemic-legal line consisted, above all, of scientific-doctrinaire works in the area of constitutional, civil, civil procedural, criminal and criminal procedural law, which are more current and authoritative. In the zetetic line, the analysis model used was that of philosophers who discuss access to justice, corruption and the current "Crisis in Law" under the focus of Sociology and Philosophy, especially post-modern ones. Finally, as a spatial delimitation, the

research aimed to produce results, especially in the Portuguese and Brazilian sociocultural context and, considering temporal limitation, the analysis used the knowledge elaborated throughout history, especially in the Modern Age and in the current transition period, called post-modernity.

KEYWORDS: access to justice - process - corruption - anti-corruption principle

ÍNDICE

INTRODUÇÃO	13
1. A CORRUPÇÃO, A PARTIR DE UMA ANÁLISE SÓCIO-CULTURAL	17
1.1 A corrupção enquanto prática presente nos diferentes países	17
1.1.1 O fim do mito roussoniano do bom selvagem.....	17
1.1.2 Os motivos da manutenção do <i>status quo</i> : a quem interessa a letargia sociocultural?....	23
1.1.3 Tecnologia, sociedade e ideologia do consumo: a autonomia da vontade no mercado mundial	26
1.1.4 Ainda sobre a idolatria do consumo	32
1.1.5 Tecnologia e <i>fake news</i>	36
1.1.6 O princípio da autonomia da vontade e o atual estágio social: a ideologia do consumo e ausência de pensamento/reflexão sobre esta mazela	39
1.1.7 A corrupção como um fenómeno complexo: a corrupção no processo judicial	47
2. ALGUMAS QUESTÕES JURÍDICO-FILOSÓFICAS PERTINENTES À ABORDAGEM DO ACESSO À JUSTIÇA E DA CORRUPÇÃO	56
2.1 Pós-modernidade: configurações e possibilidades	56
2.1.1 Estado, direito e pós-modernidade: contornos iniciais acerca da realidade atual	56
2.1.2 Origem possível do pensamento pós-moderno otimista: o desacerto da modernidade em Nietzsche	63
2.1.3 Acesso à justiça, sujeitos processuais e fins do processo	69
2.2 Estado de direito na pós-modernidade: realidade e desafios	76
2.2.1 A derrocada da soberania estatal no papel de edição de normas jurídicas.....	76
2.2.2 Direitos humanos: o contrato social como sua gênese	84
2.2.3 O conflito existencial entre o Estado e os fins a que se destina: a vitória da visão de Hobbes sobre o entendimento de Locke. A “jurisprudência da crise”	87
2.2.4 A influência dos tratados internacionais no ordenamento jurídico interno de cada Estado	89
2.3 A ineficácia das normas jurídicas como um dos sintomas da pós-modernidade: o acesso à justiça e a corrupção	93
2.3.1 A (in)eficácia do direito no cenário pós-moderno.....	93
2.3.2 Eficácia e efetividade da norma jurídica: distinções	97
2.3.3 A responsabilidade dos atores sociais para a concreção da eficácia do direito.....	101
2.3.4 A ineficácia do direito e o adequado acesso à justiça	105
2.3.5 O “contributo” da corrupção para a falta de eficácia do direito	108

2.3.6 Corrupção e algumas teorias atuais: teoria legitimadora da corrupção e teoria refratária às práticas corruptivas.....	113
3. ALGUNS CAMINHOS A SEREM TRILHADOS PARA A ABERTURA DE NOVOS HORIZONTES	120
3.1 Direito e horizontes contemporâneos	120
3.1.1 O direito entre o otimismo e o pessimismo	120
3.1.2 Democracia participativa e o compromisso com os direitos humanos	125
3.2 Conceituando o homem e a pessoa: a abertura necessária relacional do homem para com os demais	129
3.2.1 A personalidade e a ética: como o homem age e deve ser para se realizar enquanto pessoa.....	129
3.2.2 A compreensão necessária do conceito de homem e pessoa pelo cidadão	137
3.3 Direitos humanos em desenvolvimento	140
3.3.1 Direitos humanos e a reserva do possível: mais um desafio a ser ultrapassado	140
3.3.2 Direito como sinónimo de técnica: um mal a ser evitado	143
3.3.3 O papel do Poder Judiciário na busca da efetivação dos direitos humanos na atual quadra social.....	148
3.4 Ética, direito (processo judicial) e corrupção	150
3.4.1 O direito e a ética: um caminho para a implementação dos direitos humanos	150
3.4.2 Ética, cidadania (desenvolvida dentro de uma lide) e os partidos políticos.....	154
3.4.3 A ética no sistema legiferante: em busca da eficácia das normas jurídicas	158
4. ANÁLISE JURÍDICA ACERCA DA CORRUPÇÃO: DEFINIÇÃO E ENFRENTAMENTO	165
4.1 O conceito jurídico da corrupção	165
4.1.1 A visão convencional: análise a partir do direito penal	165
4.1.2 A visão não convencional: o conceito jurídico de corrupção a partir da análise do propósito do direito e dos fins do processo. A corrupção no processo judicial	171
4.1.3 Ampliando a visão: quem pode praticar a corrupção no processo judicial? A corrupção dos juízes e dos demais partícipes do processo judicial	184
4.2. O enfrentamento à corrupção, a partir da explicitação de algumas normas jurídicas pertinentes	197
4.2.1 Convenções, recomendações e documentos internacionais acerca do enfrentamento à corrupção: a natureza multinível do princípio anticorrupção	197
4.2.2 A legislação anticorrupção: modificações legislativas	204

4.2.3 Legislação urbanística.....	211
4.2.4 Legislação desportiva.....	212
4.2.5 Legislação acerca dos partidos políticos e das campanhas eleitorais	214
4.2.6 Legislação quanto à imprensa	219
5. GARANTIAS E/OU PRINCÍPIOS COMO AUXÍLIO À PRESERVAÇÃO DO PROCESSO E O ENFRENTAMENTO DA CORRUPÇÃO.....	230
5.1 Princípios relacionados à correção do processo judicial.....	230
5.1.1 Organização judicial e processo judicial.....	230
5.1.2 A independência dos Tribunais e juízes.....	234
5.1.3 A imparcialidade dos juízes	238
5.1.4 A publicidade e a fundamentação das decisões judiciais.....	241
5.1.5 O direito aos recursos.....	245
5.1.6 A uniformização da jurisprudência.....	249
5.1.7 Os impedimentos e suspeições	250
5.1.8 O estatuto jurídico e remuneratório dos juízes	252
5.1.9 A transparência na distribuição do processo	254
5.1.10 A intervenção do Ministério Público	257
5.1.11 A correção da atividade judicial e do Ministério Público: os órgãos de controlo e o Tribunal anticorrupção.....	259
5.1.12 A correção da atividade advocatícia	264
5.1.13 A condenação dos sujeitos do processo por litigância de má-fé	266
5.2 A proposta: apontamentos acerca de um princípio anticorrupção.....	270
5.2.1 Considerações acerca do direito e dos princípios	270
5.2.2 Explicitações acerca de um princípio anticorrupção a ser utilizado no âmbito do processo judicial	277
5.2.3 O princípio anticorrupção na ordem jurídica brasileira e na ordem jurídica portuguesa.....	284
5.2.4 O princípio anticorrupção e princípios do direito público correlatos: a boa governança e o <i>value for money</i>	294
5.3 O papel do “jurista por excelência” no enfrentamento à corrupção no processo judicial	302
5.3.1 A idoneidade moral dos juízes	302
5.3.2 A interpretação jurídica anticorrupção.....	307
5.3.3 Uma discussão quanto aos limites da interpretação anticorrupção (o princípio constitucional da legalidade e o princípio penal da tipicidade)	312

5.3.4 Análise jurisprudencial de casos de corrupção no processo judicial	318
5.3.5 Epílogo do capítulo 5.....	327
6. O ESTÍMULO AO RESPEITO AOS DIREITOS HUMANOS E À PREVENÇÃO A CORRUPÇÃO PELOS SUJEITOS DO PROCESSO	331
6.1 A história pensada a partir das suas possibilidades: o ainda-não-ser do homem rumo ao ser ético	331
6.1.1 A emancipação pela ética: o papel do direito e da ética na pós-modernidade	331
6.1.2 A importância da formação de cidadãos qualificados. Considerações sobre o agir comunicativo	333
6.1.3 A educação como factor a desencadear a compreensão acerca dos direitos humanos e da dignidade humana.....	341
6.1.4 O contexto da falta de investimento na educação no Brasil e os seus reflexos.....	344
6.2 Educação, ensino jurídico e a redução da corrupção	354
6.2.1 A formação ética do profissional do direito	354
6.2.2 O ensino jurídico e a corrupção: um mal a que se necessita pôr termo	357
6.3 A urgência global da emancipação humana	367
6.3.1 De Auschwitz ao terrorismo hodierno: o método racionalista de educação não conseguiu emancipar o homem	367
6.3.2 A barbárie adorniana a ser enfrentada pela sociedade pós-moderna	371
CONCLUSÕES	373
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	388
Fontes documentais:	388
Fontes bibliográficas:	398
Fontes bibliográficas eletrónicas:	412

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa analisa a viabilidade teórica e prática da implementação do princípio anticorrupção nos cenários jurídicos português e brasileiro, como instrumento apto a impossibilitar a corrupção no âmbito do processo jurisdicional e, de consequência, como meio de garantia do direito humano de acesso adequado à justiça.

A explicitação da existência de um princípio anticorrupção nas ordens jurídicas brasileira e portuguesa justifica-se pelas próprias tarefas que o princípio se propõe a cumprir. Supõe-se que a análise do princípio anticorrupção dando-se destaque a ser um princípio multinível, é fundamental para se enfrentar a corrupção e todas as consequências que este mal acarreta na ordem mundial.

A corrupção encontra-se arraigada na história de países com uma economia periférica, como o Brasil, e, como consequência, na história do direito, visto sob o enfoque do processo judicial vivenciado na realidade prática. Isto porque, aqueles que praticam a corrupção no âmbito das relações sociais, também a praticam no campo das relações intersubjetivas desenvolvidas por intermédio do processo judicial (ao ingressarem com a lide e ao atuarem no processo)¹. Mas, se esta conduta tem sido praticada durante imenso tempo, como aponta a experiência histórica da sociedade, a pós-modernidade dá voz ao desalento sentido com mais intensidade, na atualidade, e alerta para a necessidade de se procurar novos instrumentos para enfrentar as mazelas do presente, para o necessário aperfeiçoamento humano, e para efetivar a realização dos direitos humanos, entre eles o do acesso adequado à justiça. A presente pesquisa, portanto, insere-se neste intento. Espera-se, enquanto resultados da pesquisa, que, diante da constatação da existência do princípio anticorrupção e seu delineamento, seja possível contribuir, com a sua aplicação na práxis jurídica, para a redução da corrupção no processo judicial a patamares toleráveis, uma vez que sua eliminação total pode ser vista como uma busca utópica (quixotesca).

Ainda, a pesquisa justifica-se tendo em conta a não existência de estudos jurídicos, nas literaturas brasileira e portuguesa consultadas, a respeito desta temática (aplicação de um princípio anticorrupção no processo judicial), muito embora se reconheça os inúmeros estudos realizados em relação ao tema geral da corrupção, a partir de diferentes áreas do saber. Daí, em suma, o seu valor para a práxis jurídica exercitada pelos profissionais do direito (advogados, juízes e promotores), além de acadêmicos, juristas e políticos, para a aplicação do direito aos casos concretos.

¹ No Brasil, em especial, existem aproximadamente 100 milhões de processos judiciais em andamento, ou seja, mais de um processo por habitante, levando-se em consideração que cada lide apresenta, no mínimo, uma pessoa (física ou jurídica) em cada um de seus polos.

Assim, no capítulo primeiro, partindo-se de um preconceito acerca da corrupção, é realizada a sua análise sociocultural, com o fim de explicitar como é que esta prática se encontra enraizada na realidade mundial contemporânea. Faz-se uma sintética radiografia do presente, levantando-se algumas das possíveis causas ou contribuições, como a idolatria do consumo e a ausência da reflexão, em razão das quais a corrupção encontra um espaço adequado para se reproduzir, apontando-se, no final, a ideia de que a corrupção também se encontra presente no âmbito do processo judicial.

No segundo capítulo, é apresentado o problema da pesquisa, que pode ser sintetizado em duas questões: a corrupção, amplamente presente na atualidade, também ocorre na atuação dos vários sujeitos do processo, sobretudo quando estes agem de modo judicial de forma a corromperem os seus fins, prejudicando o acesso à justiça? O princípio anticorrupção, de cunho constitucional, multinível e implícito, pode ser utilizado para impossibilitar a corrupção no processo, praticada pelos seus sujeitos? Antes de se elucidar as referidas questões, são examinados, neste capítulo e no seguinte, algumas compreensões e conceitos prévios, aproximando-se, como consequência, o debate acerca da corrupção da temática do acesso à justiça e da conduta ética dos sujeitos processuais.

No início, é elucidada em que medida a corrupção pode ser considerada um factor de contribuição para a ineficácia das normas jurídicas e, em última análise, prejudicial ao referido acesso à justiça. Com o fim de inserir esta temática, são apresentadas, algumas compreensões acerca da crise do Estado e do direito na pós-modernidade e a definição, para os fins da investigação, de quem são os sujeitos processuais, de quais são os escopos do processo e daquilo que constitui o acesso à justiça. Em sequência, são explicitados certos sintomas e desafios enfrentados pelo Estado de direito na atualidade, como a derrocada de sua soberania e a recorrente excepcionalização de direitos fundamentais, destacando-se, em especial, a ineficácia das normas jurídicas. Por fim, ainda no segundo capítulo, é apresentada a possível relação entre a corrupção e a ineficácia do direito.

No terceiro capítulo, são explicitados alguns caminhos possíveis para que haja uma mudança em relação à ineficácia das normas jurídicas e ao combate à corrupção. Para tanto, é realizado um exame do papel do direito na contemporaneidade, de modo a revelar um direito voltado à transformação da sociedade; do conceito de homem e pessoa necessário a esta transformação; de aspectos importantes para a efetivação dos direitos humanos; e da necessidade da conduta ética da comunidade para a promoção da eficácia das normas jurídicas.

No quarto capítulo, examina-se o conceito jurídico de corrupção, trazendo-se uma visão convencional e uma não convencional, sendo esta última de sentido mais amplo e necessária

para os fins desta análise. Ademais, ressalta-se a importância do processo judicial para a criação do direito, da justiça, razão pela qual se faz premente a sua defesa, face ao mal que vem assolando a sociedade hodierna (corrupção). Ainda, em resposta a um dos problemas da pesquisa, analisa-se a prática da corrupção pelos sujeitos do processo, com o fim de explicitar algumas condutas que podem caracterizar os atos de corrupção num sentido amplo. A seguir, são examinadas algumas normas e garantias jurídicas pertinentes no enfrentamento da corrupção no processo.

No quinto capítulo, é apresentada a resposta ao segundo problema levantado, que constitui a proposta da presente pesquisa, qual seja, a utilização do princípio anticorrupção no âmbito do processo judicial. Para tanto elucida-se qual o papel dos princípios na interpretação do direito; expõe-se o desenho jurídico do princípio anticorrupção; e examinam-se alguns princípios de direito público que lhe são correlatos (a boa governança e o *value for money*). Depois, é explicitada a proposta, argumentando-se a respeito da possibilidade da aplicação do citado princípio no processo judicial.

Ainda no quinto capítulo, é elucidado o papel do magistrado ao enfrentar-se a corrupção, diante da sua importância, posto ser o jurista, por excelência, que concretiza este enfrentamento na experiência real. Desta forma, investiga-se a importância do desenvolvimento das virtudes judiciais e de uma interpretação jurídica anticorrupção, alinhada ao princípio anticorrupção, bem como à compreensão acerca dos limites da aplicação deste princípio. Apresenta-se, por derradeiro, alguns casos jurídicos em que é possível vislumbrar a corrupção praticada no bojo do processo judicial por alguns sujeitos do processo, de modo a suscitar qual seria a decisão justa a partir da aplicação do princípio anticorrupção.

No sexto e último capítulo, a investigação é direcionada de forma a explicitar a necessidade que se tem em pensar de forma preventiva a corrupção. Não se desconsidera que o enfrentamento à corrupção, inclusive no campo do processo judicial, envolve diferentes frentes, pelo que também se justifica analisar, em conjunto com o princípio anticorrupção, a possibilidade de a educação (quando voltada para o desenvolvimento da autorreflexão, da consciência moral e da responsabilidade para com o outro), contribuir para este desiderato, e, como consequência, para a realização do adequado acesso à justiça, enquanto direito humano fundamental. Assim, é elucidado o papel da ética, na pós-modernidade, na realização da emancipação humana; a necessária educação para a concretização dos direitos humanos; e, em especial, a educação dos juristas para o combate à corrupção.

A pesquisa é, de modo essencial, bibliográfica e usa as seguintes fontes (accedidas de forma física ou, quando necessário, por meio da *internet*): legislação brasileira e portuguesa,

bem como de algumas normas supranacionais e internacionais; obras, nacionais e estrangeiras, científico-doutrinárias jurídicas, sociológicas e filosóficas; documentos jurídicos (como sentenças e jurisprudência); e textos não jurídicos (como reportagens e entrevistas). Para o tratamento da informação, é utilizado o raciocínio dedutivo e sistemático, especialmente na análise da lei; comparativo, diante do exame do direito brasileiro e português (sem se descurar da natureza multinível do tema); e crítico-realista (e não idealista) do conhecimento e da realidade, em relação às diferentes fontes de informação, o qual possibilita que as perplexidades reflexivas tenham lugar.

A pesquisa é realizada a partir de duas perspectivas complementares, quais sejam, a dogmática e a zetética jurídicas. Desta forma, por um lado, (A) perquire-se quais são as respostas legais, jurisprudenciais e científico-doutrinárias do direito, na contemporaneidade, no Brasil e em Portugal (em especial), em relação ao enfrentamento da corrupção, de forma ampla, e o que se refere à corrupção no processo judicial. Por outro lado, com o auxílio da sociologia e da filosofia, (B) é examinada a realidade histórica, social, cultural, que perpassa as práticas e os conceitos jurídicos relacionadas ao acesso à justiça e à corrupção, na atualidade, de modo a ampliar o debate jurídico para a reflexão crítica; e (C) é elucidado se as respostas legais, jurisprudenciais e científico-doutrinárias jurídicas oferecidas satisfazem as necessidades imediatas e práticas existentes (se há eficácia), com destaque para o cenário brasileiro e português, com vistas a abrir campo para a apresentação de novos instrumentos ou soluções que possam atender as necessidades reais de justiça, em especial, para o princípio anticorrupção.

O referencial teórico a ser utilizado na linha dogmática-jurídica da pesquisa será aquele pertinente ao tema, destacando-se o Brasil e Portugal, qual seja, algumas obras científico-doutrinárias da área de direito constitucional, civil, processual civil, penal e processual penal mais atuais e abalizadas. Na linha zetética, o modelo de análise usado será o desenvolvido por pensadores, em especial pós-modernos, que realizam a discussão do acesso à justiça, da corrupção e da atual “Crise no Direito” sob o enfoque da sociologia e filosofia.

Por fim, enquanto delimitação espacial, importa apontar que a tese tem por referência e visa produzir resultados no contexto sociocultural português e brasileiro, conforme fora retro alinhavado. Mas, para tanto, numa conceção mais ampla, utiliza-se o conhecimento jurídico produzido noutros níveis, sobretudo a respeito do princípio anticorrupção (por se apresentar como algo multinível), como aqueles emanados da União Europeia e de organismos internacionais, como a ONU. No fim, em termos de limitação temporal, utiliza-se o conhecimento elaborado ao longo da história, em especial na Idade Moderna e no atual período de transição, denominado de pós-modernidade.

1. A CORRUPÇÃO, A PARTIR DE UMA ANÁLISE SÓCIO CULTURAL

1.1 A corrupção enquanto prática presente nos diferentes países

1.1.1 O fim do mito roussoniano do bom selvagem

Cabe, primeiro, deixar consignado que, de forma geral, a corrupção, conforme a definição encontrada nos mais diversos dicionários da língua portuguesa, pode ser encarada como a alteração das propriedades originais de alguma coisa, ou, então, como o desvirtuamento de hábitos, ou devassidão de costumes, sendo caracterizada como algo oposto ao decoro, à decência e à moralidade, uma vez que ela acaba por deturpar aquilo que se considera como valioso, caro².

Assim, numa conceção ampla, supõe-se ser correto afirmar que a sociedade pós-moderna passa por um período difícil quando se pensa no tema da corrupção (que é o Norte desta pesquisa).

A partir desta constatação é que se supõe ser necessário, antes de se adentrar na seara jurídica, propriamente dita da presente pesquisa, explicitar que aspectos outros, não jurídicos, são de extrema importância para enriquecer a discussão, auxiliando a observar o processo judicial com a devida perspectiva crítica.

Imbuído desse intuito é que neste primeiro capítulo é analisado que a corrupção, em sentido amplo (corromper aquilo que é considerado valioso), encontra-se presente, sob distintas escalas, em diferentes países, sejam subdesenvolvidos/em desenvolvimento ou desenvolvidos, do que são exemplo o Brasil e Portugal, sendo, ademais, um fenómeno complexo, posto ser possível vê-la em diferentes espaços (público ou privado), explícita ou travestida sob diferentes práticas.

Neste sentido, deve-se investigar por que razão a realidade da sociedade pós-moderna se mostra pródiga em contribuir para a ampliação da corrupção, em especial para que este cenário possa ser entendido e, como consequência, modificado. Ademais, supõe-se que este estudo prévio seja de suma importância, para que, a partir dessa análise geral (da sociedade como um todo), possa se perquirir se o processo judicial também está a sofrer desse mesmo mal (corrupção), constituindo ele, portanto, um microcosmos desta mesma realidade, ao supor-se que os sujeitos que o integram (assim como aqueles que constituem a comunidade) se encontram, muitas vezes, desprovidos de uma subjetividade ética e, também considerando o processo como um objeto de consumo, para nele praticar atos de corrupção, ao atuarem de modo a corromper valores como a lealdade, a justiça, a dignidade, entre outros. Este é o intuito deste primeiro

² **DICIO.** Dicionário Online de Português. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/corruptao/>. [Consult. em 19-07-2022].

capítulo.

Deve ficar consignado que este fenómeno não é exclusivo a países considerados subdesenvolvidos, como o Brasil. Durante o auge da crise económica por que passou a Europa, destacando-se a Grécia, Espanha, Portugal e Itália, pelo efeito da crise, no ano de 2012, a organização não-governamental apartidária, Transparência Internacional, afirmou que o principal motivo de sua ocorrência foi a corrupção. Por meio do estudo “Dinheiro, política, poder: os riscos da corrupção na Europa”, a Transparência Internacional investigou mais de trezentas instituições de 25 países europeus, chegando à conclusão de que, na Grécia, por exemplo, 2% dos seus funcionários públicos já foram submetidos a um procedimento disciplinar. Em Portugal, menos de 5% dos casos de corrupção levados ao Poder Judiciário terminaram com uma condenação. O relatório ainda apontou que diversas formas de corrupção, que não apenas o suborno, favoreceram a crise económica vivenciada por estes quatro países, mesmo que não ilegais, como é o caso do tráfico de influência e uma relação muito próxima entre o poder público e o setor privado, havendo uma total falta de controlo sobre o “lobbie”. Este facto, concluiu o mesmo relatório, determinou uma manipulação política, onde as tomadas de decisões foram guiadas não em prol do bem comum, mas a favor do interesse dos detentores do poder económico³.

É interessante notar que mesmo em países ricos, o estudo demonstra que a corrupção existe, de forma regular, sobre a forma de financiamento das campanhas eleitorais, como é o caso de países como a Suíça e a Suécia, onde não existiam, à época da sua realização, regras sobre o financiamento de partidos políticos, sendo possível, inclusive, doações anónimas. Estes factos reforçam o que se está a expor, pois mesmo que em maiores ou menores proporções, a corrupção é um flagelo que assola toda a humanidade, sendo maior em determinados países, devido a diversos fatores, e menor em outros. Contudo, o que deve restar sedimentado é que nos casos de altos índices de corrupção, estes devem ser reduzidos a níveis aceitáveis, toleráveis, que não impeçam a plena satisfação dos direitos básicos indispensáveis a todo e qualquer ser humano, como sói acontecer nos países que ocupam as primeiras colocações no ranking desenvolvido pela mencionada Transparência Internacional⁴.

Tendo em vista estas constatações, observa-se que não poderia ser diferente com o Brasil, que integra de forma ímpar o cenário global mencionado.

Com efeito, pode-se mencionar o caso que ficou conhecido no Brasil como “operação

³ BIZZOTTO, Maria - Corrupção contribuiu para crise em zona do euro, diz Transparência Internacional. **BBC Brasil**. Publicado em 06 de junho de 2012. Disponível em: http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2012/06/120605_euro_corrupcao_ac_mb.shtml. [Consult. em 11-04-2022].

⁴ *Idem*.

ressonância”, por se tratar de uma operação policial destinada a verificar um suposto esquema idealizado por uma quadrilha de empresários e médicos (tanto do setor privado, como do setor público). Este esquema delituoso foi descoberto após uma delação premiada, do principal diretor executivo da empresa alemã Maquet, com sede no Brasil, Norman Gunther, que fabrica próteses e órteses, além de outros produtos utilizados em cirurgias ortopédicas. Segundo o que foi relatado por Norman Gunther, os médicos brasileiros exigiam o pagamento de uma comissão (suborno) para utilizarem os equipamentos de uma determinada empresa nas cirurgias ortopédicas que realizavam. Caso não fosse feito o pagamento da “comissão” (um típico caso de corrupção), os profissionais médicos deixariam de utilizar os produtos da empresa, além de sabotar algumas cirurgias em que empregavam as próteses ou órteses da empresa, para que, depois, fosse alegado que o problema do não atingimento dos resultados esperados com a cirurgia se devia à má qualidade do produto, mesmo que esta forma de agir, ainda segundo o delator, pudesse levar à morte do paciente, sem contar com os prejuízos e sequelas que uma nova cirurgia “reparadora” (da anterior, mal feita) ocasionaria⁵.

Como consequência das denúncias efetivadas pelo referido delator, no mês de agosto de 2018, o principal executivo da empresa *General Eletric* da América Latina, Daurio Speranzini Junior, além de 22 outras pessoas envolvidas no caso, foram denunciadas pelo Ministério Público Federal com atribuições junto ao estado do Rio de Janeiro, pelo cometimento, em tese, dos crimes de formação de quadrilha e fraude no procedimento licitatório junto ao INTO (Instituto Nacional de Traumatologia) e à Secretaria de Saúde do Rio de Janeiro. Segundo a denúncia, as empresas envolvidas em processos licitatórios junto às referidas entidades públicas teriam concatenado a realização de um cartel, por intermédio do qual era cobrada uma importância de 13% a 40% acima do preço real dos equipamentos adquiridos pelo poder público (próteses e órteses), a depender da espécie de procedimento licitatório adotado em cada compra realizada⁶.

Diante de tais factos, acredita-se que seja importante reforçar o entendimento de que os problemas apresentados pela tessitura social hodierna podem ser vistos como decorrentes da disseminação desenfreada da corrupção, da falta de ética.

Desde que o homem passou a viver em comunidade e, depois, em sociedade, esta, em

⁵ NOGUEIRA, Italo - Delator acusa médicos de sabotarem cirurgias no Rio. **Folha de São Paulo**. Publicado em 12 de julho de 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/07/delator-acusa-medicos-de-sabotarem-cirurgias-no-rio.shtml>. [Consult. em 11-04-2022].

⁶ NOGUEIRA, Italo - Diretor-executivo da GE e mais 22 são denunciados por fraude à saúde. **Folha de São Paulo**. Publicado em 08 de agosto de 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/08/diretor-executivo-da-ge-e-mais-22-sao-denunciados-por-fraudes-na-saude.shtml>. [Consult. em 11-04-2022].

todos os seus setores, sempre apresentou problemas relativos à conduta de seus integrantes, visto poder fugir do padrão ético considerado como o correto a ser seguido por alguns dos integrantes. O que se percebe é que tanto os agentes públicos, que têm o dever legal de gerir bem a coisa pública, quanto os particulares, que com eles encetam negociações e se relacionam entre si, em uma parcela considerável das vezes, estão despidos de todo e qualquer aspecto moral e ético nas suas ações⁷.

Contudo, se a sociedade brasileira atravessa um período ímpar quanto ao tema da corrupção, não são apenas os políticos, os agentes públicos, a padecer desta ausência de valores morais, de reflexão ética. Consoante a pesquisa divulgada no sítio de notícias Uol, entre os meses de outubro de 2014 a maio de 2016, o número de brasileiros que admitiram ter “dado um jeitinho no último ano” (quando da realização da referida pesquisa) subiu de 49% para 62%, tendo um aumento de 26%⁸.

O que estes dados demonstram é uma crescente dissociação da conduta perpetrada pelos integrantes do corpo social, em relação aos valores éticos que deveriam permear essa mesma sociedade, como de facto acontece noutros países mais evoluídos a nível cultural e educacional. Outro fator importantíssimo da pesquisa retro alinhavada (embora o seu idealizador apresente um ponto de vista mais positivo sobre ela, no sentido de que não houve um aumento do número de corruptos, mas, sim, de pessoas que responderam à enquete de forma verdadeira), é o de que 67% dos entrevistados acreditam que o “jeitinho” é sinónimo de conduta errada do ponto de vista moral e ético. Embora possam não ter esta percepção, a prática popular do “jeitinho” brasileiro, nada mais é do que um sinónimo de corrupção, de acordo com a conceção adotada nesta pesquisa, a ser explorada mais adiante⁹.

Ora, em que pese terem a exata noção do desacerto de suas ações, os componentes do corpo social continuam a comportar-se de maneira irrefletida, sem realizar uma avaliação ética de suas condutas antes de perpetrá-las, cujo facto acaba por criar um paradoxo existencial, visto serem eles detentores de personalidade e dignidade humana, o que, inclusive, os diferencia dos demais seres vivos. Este é um problema endémico da sociedade brasileira, uma vez que os seus componentes acreditam que apenas os outros, em especial os políticos e os demais agentes públicos, praticam atos de corrupção, ao passo que eles (integrantes do setor privado), ao “dar

⁷ MARCONDES, Danilo - **Textos básicos de ética: de Platão a Foucault**. Rio de Janeiro: Zahar, 2007, p.9 e ss.

⁸ FAGUNDEZ, Ingrid - Mais brasileiros admitem ter “dado jeitinho”, diz pesquisa. O que isso tem a ver com corrupção? **BBC**. Disponível em: <http://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/bbc/2016/06/09/mais-brasileiros-admitem-ter-dado-jeitinho-diz-pesquisa-o-que-isso-tem-a-ver-com-corrupcao.htm>. [Consult. em 11-04-2022].

⁹ BILLIER, Jean-Cassien. MARYIOLI, Aglaé - **História da filosofia do direito**. Lisboa: Piaget, 2001, p.18-394; CHAUÍ, Marilena - **Convite à filosofia**. 13.^a ed. São Paulo: Ática, 2006, p.38-58; 60-85.

um jeitinho”, estariam a atuar de forma desconexa para com o conceito de corrupção, o que demonstra uma afronta direta aos próprios conceitos de personalidade e dos direitos dela advindos, como é o caso dos direitos humanos¹⁰.

A partir do quanto fora descrito, este mito que concerne ao povo brasileiro precisa de ser revisto. Como se tornou costume a proclamar-se aos quatro cantos do mundo, o brasileiro foi sempre visto como um povo cordial, brincalhão, feliz, em suma, como o retrato fiel do “bom malandro”, repleto de malemolência, que cativou os estrangeiros que visitavam o Brasil nas suas férias. Talvez, isto seja o reflexo da figura rousseauniana do “bom selvagem”, em especial na visão distorcida dos turistas advindos dos países tidos como desenvolvidos, ou de primeiro mundo. Contudo, o atual cenário social brasileiro desmistifica esta concepção equivocada, que mesmo a nível interno ainda tenta ser mantida, quiçá por motivos de manutenção da ideologia construída neste sentido, para que eventuais revoltas contra o poder político e económico fossem desestimuladas¹¹.

Veja-se que os acontecimentos sociais recentes no Brasil, para não se realizar uma regressão muito longa na sua história, demonstram que o seu povo está longe de poder ser considerado pacato, pacífico, feliz. As mazelas que acometem a população brasileira são incontáveis, fruto que são, repise-se, da ineficiência estatal, da ausência de políticas públicas efetivas, o que contribui para o acirramento dos ânimos sociais¹².

Ainda neste toar, cabe destacar (para se comprovar o que acima foi asseverado) que o Brasil foi ranqueado como o primeiro país (em todo o mundo) no número proporcional de mortes violentas, conforme afirma a pesquisa realizada pela *Small Arms Survey*, considerada uma das maiores referências mundiais atinentes a questões que envolvem violência armada, o que põe por terra, acredita-se, a visão romântica do quotidiano social no referido país¹³.

Corroborando o que acima foi apontado, ou seja, que o povo brasileiro está muito longe de poder ser considerado como pacífico, educado, polido, cabe relembrar o lamentável episódio que acometeu o estado federado brasileiro de Espírito Santo, onde, no início do ano de 2017,

¹⁰ FOUCAULT, Michel - **A verdade e as formas jurídicas**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Nau, 2002, p.7-27; ALVES, Alaôr Caffê - As raízes sociais da filosofia do direito. In: ALVES, Alaôr Caffê [et al.]. **O que é a filosofia do direito?** Barueri: Manole, 2004, p.75 e ss.

¹¹ ROUSSEAU, Jean-Jacques - **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens**. Porto Alegre: L&PM Pocket, 2008, p.07 e ss.

¹² ROUSSEAU, Jean-Jacques - **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens**. Porto Alegre: L&PM Pocket, 2008, p.07 e ss; ENDO, Paulo Cesar - **A violência no coração da cidade: um estudo psicanalítico sobre as violências na cidade de São Paulo**. São Paulo: Escuta, 2005, p.98 e ss.

¹³ ESTUDO: Brasil é o país com o maior número de mortes violentas no mundo. Publicado em 07 de dezembro de 2017. **O Dia**. Disponível em: https://odia.ig.com.br/_conteudo/brasil/2017-12-07/estudo-brasil-e-o-pais-com-o-maior-numero-de-mortes-violentas-no-mundo.html. [Consult. em 29-03-2022].

uma greve dos policiais civis e militares que atuam no referido território, que contou com apenas seis dias de paralização, redundou em 106 mortes violentas. Além deste assombroso dado, cabe ressaltar que no mesmo lapso temporal, diversos foram os casos de saques a estabelecimentos comerciais, além, de se terem cometido outros crimes, que também contaram com um aumento vertiginoso durante o referido período. O que este facto demonstra é que a ordem pública apenas é mantida (mesmo que longe do ideal, mas num mínimo muito próximo à desordem civil), acredita-se, pela figura imaginária inculcada no ideário popular de que o Estado está sempre presente, a conter a criminalidade, por intermédio da sua força, do seu aparato policial. Nada poderia ser mais equivocado, conforme se pode observar pelos dados apresentados na citada pesquisa¹⁴.

No mesmo viés são os números estarrecedores da criminalidade que acometem o estado federado brasileiro do Rio de Janeiro, o qual, em virtude da absoluta ineficiência dos serviços públicos de segurança, assim como de políticas públicas sérias, voltadas para o combate à criminalidade local, teve decretada sua intervenção federal pelo Governo Federal (União) (no ano de 2018), na tentativa de amenizar este cenário de caos social vivenciado pela população fluminense. Neste diapasão, cabe destacar que no Rio de Janeiro acontecia pelo menos mais de um roubo de carga transportada por camiões à hora (crime praticado mediante violência e/ou grave ameaça à pessoa, na grande maioria das vezes com a utilização de armas de fogo de grosso calibre), uma vez que a média diária desta prática delituosa rondava os 29 assaltos. Tudo isto sem se contar com as demais figuras típicas que ali aconteciam e continuam a ocorrer todos os dias, como o tráfico de drogas, a corrupção, a lavagem de dinheiro, o peculato, os homicídios, formação de quadrilha ou bando¹⁵.

A relação direta a que todos estes dados remetem, refratários que são da real face do povo brasileiro, é a de que na sua sociedade hodierna, a figura do próximo, de senso de pertença a uma comunidade, de privilégio do bem comum sobre o proveito individual, é algo que passa à margem da grande parcela da sua população, a qual pode ser caracterizada, inclusive, conforme definido pelo senso popular, como idólatra da “Lei de Gerson”, ou seja, de que o “jeitinho”, a “esperteza”, a “malandragem” é aceitável para a satisfação do sentimento pessoal, egoísta, solipsista, numa completa negação do bem comum, do interesse público, como a meta

¹⁴ SEM PM nas ruas, número de mortos no ES chega a 106, diz sindicato. Publicado em 09 de fevereiro de 2017. **G1**. Disponível em: <http://g1.globo.com/espirito-santo/noticia/2017/02/sem-pm-nas-ruas-numero-de-mortos-no-es-chega-101-diz-sindicato.html>. [Consult. em 29-03-2022].

¹⁵ SUAREZ, Jaqueline - Roubo de cargas no Rio de Janeiro bate recorde em 2017. Publicado em 18 de janeiro de 2018. **Portal R7**. Disponível em: <https://noticias.r7.com/rio-de-janeiro/roubo-de-cargas-no-rj-bate-recorde-em-2017-18012018>. [Consult. em 30-03-2022].

principal do convívio social¹⁶.

1.1.2 Os motivos da manutenção do *status quo*: a quem interessa a letargia sociocultural?

Consoante o que se pode observar do que fora exposto no item anterior, ao que parece, a sociedade hodierna, em especial a brasileira, não sente nenhum desconforto em permanecer no atual estágio evolutivo, tendo como meta a emancipação civilizatória. Tanto a permissividade quanto a ausência de responsabilidade ética e moral são características que ganham marcos dignos de nota, na atual quadra social. Neste toar, o que se pode perceber, é o avivamento de uma das principais características da sociedade pós-moderna, qual seja, o paradoxo, ou a aventada aporia existente entre um Estado que foi cunhado sob a égide do ideário moderno-iluminista, tendo o positivismo como um de seus principais traços característicos, ao lado de um sentimento social, de uma cultura que aponta e caminha cada vez mais rápida, para o descumprimento do sistema social de controle de conduta, por parte dos integrantes da mesma tessitura social¹⁷.

¹⁶ DAMATTA, Roberto - **Carnavais, malandros e heróis: para uma sociologia do dilema brasileiro**. Rio de Janeiro: Rocco, 1997, p.46 e ss. Este tema é, de facto, muito importante para o desenvolvimento da presente pesquisa, razão pela qual se acredita ser relevante mencionar que: “Quando um se arroga na condição de quem se torna o beneficiário (e nunca o devedor) máximo de tudo e, simultaneamente, age de modo a instrumentalizar tudo e todos em nome de seus interesses pessoais, não há justiça possível. E isso haverá de se refletir em todos os estratos sociais e de muitas formas. Talvez tudo isso faça parte de um imaginário social formado a partir da originária forma de colonização portuguesa exploratória adotada na colônia (para onde pouco se leva e de onde tudo se traz), mas já é tempo de, proclamada a independência, revisarmos nossos valores. Isso porque são eles que continuam a influenciar ações sociais de todo gênero, tendentes à dissolução da vida compartilhada: a do corrupto que usa a máquina pública para seu benefício social; a do criminoso, que vê no patrimônio alheio objetivo próprio; a do investidor oportunista, que vê com bons olhos a debilidade das políticas públicas e das instituições, disso tirando proveito para infiltrar seus interesses sobre interesses nacionais; a do funcionário público, que se exime de seu dever, em meio a culturas corporativas intransparentes e ineptas para a responsabilização; a do cidadão, que se afasta do que é público por considera-lo assunto que não lhe seja afeto; a do corruptor, que se aproxima da máquina pública para coloca-la a seu serviço; a das elites descompromissadas, que se entendem acima da lei, da cidadania e da vida pública. Parece obra coletiva aquilo que se colhe como fruto disso: desordem social, impunidade, corrupção, mandonismo, violência, violação a direitos humanos”. (In BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.212).

¹⁷ ADORNO, Sérgio - Contemporaneidade, poder e novos ilegalismos. In: **Direito e perspectivas jurídicas: Revista dos Anais do I Congresso de Iniciação Científica da Faculdade da Universidade de São Paulo**, São Paulo: C.A. XI de Agosto/FAPESP, v.1, 1996, p.137-147. Aproveitando uma vez mais os ensinamentos do referido autor, pode-se dizer que: “Como se sabe, na maior parte das sociedades do mundo ocidental, têm se acentuado dilemas do controle democrático criminal. Esses dilemas concernem à persistência de um modelo de controle social, fundado na arquitetura do moderno Estado liberal, hoje considerado incapaz de fazer face às modernidades emergentes de violência criminal, sobretudo aquelas que gravitam em torno do crime organizado em bases empresariais e internacionais. Não apenas no Brasil, mas mundo afora, os principais sinais desses dilemas se radicam em: (...) (3) o fracasso das respostas oferecidas pelo Estado, sob a forma de políticas públicas de segurança e justiça (ou políticas penais), cujo principal sintoma é a generalização de um sentimento coletivo de impunidade, isto é, um sentimento de que os crimes não estão sendo punidos, ou, quando o são, não o são devidamente.” (*Idem*). No mesmo sentido de se buscar entender os motivos que levaram o Brasil a encontrar-se no meio deste desmotivante cenário social, de pedestalização ideológica da lei positivada, ao mesmo passo em que a tessitura social simplesmente a descumprir, ante a homogeneização da norma ser positivada para todo o seu território, sem respeito às suas peculiaridades regionais, impende destacar que: “Mais significativa é a situação no Brasil. Aí, a veneração ideológica

Tentando compreender-se a fase atual da nossa sociedade, Zygmunt Bauman propôs uma divisão das suas gerações em três segmentos: 1ª geração, nascida entre 1946 e 1964, denominada de “baby boomers”; a 2ª, com idades entre os 28 e 45 anos na data do lançamento de seu livro, no ano de 2010, denominada de geração “X” e a 3ª, com idades entre os 11 e 28 anos, também aquando do lançamento da sua obra no ano de 2010, denominada de geração “Y”. Para os “baby boomers”, nascidos logo após a 2ª grande guerra mundial, o que importava era economizar, pensar no futuro, pois, como eram fruto de uma geração que tinha vivenciado as agruras da guerra, sabiam que a realidade estável que presenciavam poderia a qualquer momento deixar de existir. No caso da geração “X”, a preocupação para com o futuro foi diminuindo, uma vez que o que caracterizou esta geração foi a preocupação consigo mesmo, tanto é assim que ficou conhecida como a “geração do eu”, ou, como foi dito por Zygmunt Bauman, a *me generation*, em que pese acreditem que essa inicial e ainda tímida preocupação com o prazer fosse devida ao esforço de seu trabalho. Bauman assevera que com o passar do tempo, a denominada geração “Y” erigiu como meta a ser alcançada objetivos pessoais, de seu interesse particular, que se lhe afiguravam como mais importante para se viver¹⁸.

Depois, o mesmo autor acresceu outras gerações aos seus estudos (alcançadas de “Millenials” e “Z”), para as quais o trabalho é dispensável se se quiser ter uma vida plena, completa. Veja-se que para estas gerações o trabalho estável é o grande opositor aos prazeres que a vida pode proporcionar, sendo o prazer o grande objetivo a alcançar durante a sua existência, não se conseguindo imaginar um só trabalho para o resto da vida de cada pessoa da geração¹⁹.

Talvez esta forma de pensar das atuais gerações possa corroborar o que se está aqui a apresentar quando se indaga a quem interessa manter a letargia sociocultural hoje predominante, justamente por lhe faltar a solidez ética e moral necessárias, para se indignar com o *status quo*,

da lei coexiste com o seu desrespeito prático. Para o compreendermos, temos de remontar ao jusracionalismo vigente ao tempo da independência do Brasil. Por força dos pressupostos deste, as leis, fruto da recta razão, deveriam ser iguais em todos os tempos e em todos os lugares. As leis europeias deveriam por isso ser aplicadas também na América. (...) Portugal não levou às últimas consequências esta homogeneização, e teve sempre legislação especial, pensamos que mais acentuadamente até que os outros países colonizadores. Não obstante, muitas leis que correspondiam à situação europeia, mas nunca à brasileira, estavam em vigor no Brasil. Isso teve como consequência a diminuição da valia efectiva da lei. A inadequação desta reagia-se com a sua inobservância. A prática conseguiu assim uma acomodação, de que a vítima foi o império da lei na pureza que os romanos nos haviam transmitido. As vicissitudes históricas, com os poderes locais que se colocavam acima da lei, acentuaram esta maneira de ver. Desenvolvem-se formas sistemáticas de fuga ou distorção da lei. Mesmo os tribunais não tomam a vinculação à lei com o mesmo carácter absoluto que é próprio do continente europeu.” (*In ASCENSÃO*, José de Oliveira - **O direito: introdução e teoria geral, uma perspectiva luso-brasileira**. 13.ª ed. Coimbra: Almedina, 2016, p.284).

¹⁸ BAUMAN, Zygmunt - **44 Cartas do Mundo Líquido Moderno**. Rio de Janeiro: Zahar, 2011, p.39 e ss.

¹⁹ BAUMAN, Zygmunt - **44 Cartas do Mundo Líquido Moderno**. Rio de Janeiro: Zahar, 2011, p.39 e ss; BAUMAN, Zygmunt - **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001, p.9 e ss.

débeis que são, no sentido de ausência de capacidade reflexiva para perceberem que essa manutenção do estado das coisas, acaba por prejudicá-los, sem que se possa desencadear a tão esperada mudança de rumos da atual sociedade.

É neste sentido e dentro deste panorama que se entende ser necessária a assunção, pelo direito, do seu devido papel, no caminho de possibilitar a mudança de rumos para aqueles que se mostrem indignados com o *status quo*, procurando exigir dos detentores do poder a implementação daquilo que fora, de forma solene, pactuado com a população. Porém, a realidade não parece muito pródiga no sentido de alimentar este sonho. É preciso que se coloque em prática, de uma vez por todas, o que o mundo do dever ser erigiu como necessário e suficiente para o desenvolvimento humano, com a extirpação do pensamento mesquinho e egoísta, de se pensar apenas em si próprio, esquecendo-se que nenhum homem é uma ilha, a viver desconectado das demais pessoas que o cercam, enfim, do combate à corrupção moral que permeia a sociedade pós-moderna. Isto só poderá ser alcançado, supõe-se, com base numa epistemologia axiológica robusta, forte, calcada na ética posta em prática e não na ética do “mercado”, do “consumo”, que hoje domina o cenário mundial. A eles (delineadores e detentores dessa “ética do mercado e do consumo”), supõe-se, interessa que o atual cenário não se modifique²⁰.

Acredita-se que a influência negativa advinda da idolatria ao consumo desmedido acaba por exercer papel fulcral na atual sociedade, a ponto de ser ela rotulada de “sociedade de consumo”, facto este que demanda pronta atenção e consequente modificação. Com efeito, o que a práxis social demonstra é que o sentimento de pertença à comunidade em que se está inserido apenas pode vir a concretizar-se por meio da aquisição de bens de consumo, nem que para isto o homem passe a massacrar a natureza e o meio ambiente em que está inserido, do qual é uma parte integrante e indissociável, e, em especial, nem que para isso seja necessário agir de forma corrupta. Tudo e todos passam a ser valorados a nível económico, não encontrando limites à

²⁰ ROCHA, Maria Lúcia Antunes - O constitucionalismo contemporâneo e a instrumentalização para a eficácia dos direitos fundamentais. **Revista da Comissão de Estudos Jurídicos (CEJ)**, Brasília, v.1, n.3, p.76-91, set./dez., 1997, p.82 e ss. Nesse sentido, arremata a referida autora: “Na base de todo esse movimento tem-se o momento de um mundo sem ideologias que se contritam para daí fazer nascer um consenso baseado num mínimo de alteridade e de interesses que atendam os dois lados. O mundo hoje tem apenas um lado: o do capital, o do lucro, o do ganho. O utilitarismo lucrativo passou a ser a única ‘ética’ prezada e reverenciada. De escravo a servo, de servo a súdito, de súdito a cidadão, de cidadão a ... consumidor. Quem não consome não tem direitos, porque deixa de ser útil a um sistema em que a utilidade voltada ao lucro, e nenhuma outra coisa, é o critério ‘moral’ aceitável. O não consumidor é excluído. E o excluído tem direitos? Se ele está fora da sociedade – a exclusão apelida-se ‘social’ – e o direito é, essencialmente, um conjunto de normas que se põe para a vida em sociedade, quem dela se ausenta do direito se aparta? Quer-se inaugurar (ou já se iniciou) um processo de escravização branca de populações inteiras às quais se nega mesmo o direito de existir na sociedade, pois a esta não seria útil. As legiões que perambulam desempregadas, famintas e envergonhadas de sua não utilidade trazem o estigma dos que não se respeitam porque o respeito é próprio do homem digno e a sua condição os projeta em situação de indignidade e de carência de qualquer direito.” (*Idem*).

ânsia humana, envolta num fetiche sem precedentes, na aquisição de tudo aquilo que possa vir a apaziguar este sentimento doentio²¹.

Não é por acaso, supõe-se, que é tão difícil que haja uma atitude positiva para com a mudança dos integrantes da sociedade pós-moderna, visto que o paradigma existente, calcado no consumo irrefletido, é proveitoso para os detentores do poder político e do poder económico, que é o poder supremo da sociedade. Nesse sentido, uma análise mais detida deste fenómeno faz-se necessária, para que se possa perceber e tentar modificar o estágio de letargia sociocultural, hoje hegemónico.

1.1.3 Tecnologia, sociedade e ideologia do consumo: a autonomia da vontade no mercado mundial

O progresso nas ciências voltadas à tecnologia é inquestionável. O reflexo imediato deste avanço é que hoje a comunicação faz-se numa velocidade jamais vivenciada, sendo comum que se conheçam detalhes de um determinado facto, instantes, ou mesmo segundos após

²¹ HORKHEIMER, Max - **Eclipse da razão**. São Paulo: Centauro, 2003, p.108 e ss; SANDEL, Michael S. - **O que o dinheiro não compra. Os limites morais do mercado**. 6.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.14 e ss. Nesse sentido, pode-se aduzir que: “Por que ficar preocupado com o fato de estarmos caminhando para uma sociedade em que tudo está à venda? Por dois motivos: um tem a ver com desigualdade; outro, com corrupção. Veja-se a questão da desigualdade. Numa sociedade em que tudo está à venda, a vida fica mais difícil para os que dispõem de recursos modestos. Quanto mais o dinheiro pode comprar, mais importante é a afluência (ou a sua falta). Se a única vantagem da afluência fosse a capacidade de comprar iates, carros esportivos e férias no exterior, as desigualdades de renda e riqueza não teriam grande importância. Mas, à medida que o dinheiro passa a comprar cada vez mais – influência política, bom atendimento médico, uma casa num bairro seguro, e não numa zona de alto índice de criminalidade, acesso a escolas de elite, e não às que apresentam mais resultados –, a questão da distribuição da renda e da riqueza adquire importância muito maior. Quando todas as coisas boas podem ser compradas e vendidas, ter dinheiro passa a fazer toda a diferença do mundo. Por isso é que as últimas décadas se têm revelado particularmente difíceis para as famílias pobres e de classe média. Não só se agravou a defasagem entre ricos e pobres como a mercantilização de tudo aguçou a desigualdade e aumentou a importância do dinheiro. O segundo motivo que nos deveria levar a hesitar em pôr tudo à venda é mais difícil de descrever. Não se trata mais de desigualdade e injustiça, mas da tendência corrosiva dos mercados. Eles podem ser corrompidos por essa prática de estabelecer preço para as coisas boas da vida. E isso porque os mercados não se limitam a distribuir bens; eles também expressam e promovem certas atitudes em relação aos produtos trocados. A remuneração de crianças para que leiam livros pode levá-las a ler mais, mas também faz com que passem a encarar a leitura como um estorvo, e não como fonte de satisfação em si mesma. O leilão de vagas numa instituição de ensino pode aumentar sua renda, mas também corrói a integridade do estabelecimento e o valor de seu diploma. A contratação de mercenários estrangeiros em guerras talvez sirva para poupar a vida dos nossos cidadãos, mas corrompe o significado da cidadania. Os economistas costumam partir do princípio de que os mercados são inertes, de que não afetam os bens neles trocados. Mas não é verdade. Os mercados deixam sua marca. Às vezes, os valores de mercado são responsáveis pelo descarte de princípios que, não vinculados aos mercados, devem ser respeitados. (...) Eis aqui uma prévia das respostas que pretendo propor: quando decidimos que determinados bens podem ser comprados e vendidos, estamos decidindo, pelo menos implicitamente, que podem ser tratados como mercadorias, como instrumentos de lucro e uso. Mas nem todos os bens podem ser avaliados dessa maneira. O exemplo mais óbvio são os seres humanos. A escravidão era ultrajante por tratar seres humanos como mercadorias, postas à venda em leilão. Esse tratamento não leva em conta os seres humanos de forma adequada – como pessoas que merecem respeito e tratamento condigno, e não como instrumentos de lucro e objetos de uso.” (In SANDEL, Michael J. - **O que o dinheiro não compra. Os limites morais do mercado**. 6.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.14-15).

o seu acontecimento. A vida, em certos aspectos, passou a ser menos trabalhosa, menos causticante, do que uma vez já fora²².

No entanto, em que pese esta constatação, outros fatores tendem a conduzir a uma valoração negativa do avanço da técnica, visto colocar em xeque outros aspectos de maior relevo, em especial aqueles atinentes ao campo axiológico que deveriam ter crescido na mesma proporção, e que não o acompanharam. Urge que se coloquem limites ao “avanço” da técnica, da tecnologia, em especial nos setores que carecem de muito estudo, de muita reflexão, para que, em primeiro lugar, possam ser compreendidos pelo homem. Nem tudo o que é possível deve ser realizado pela humanidade²³.

Não se questiona que o avanço tecnológico trouxe melhorias em certos estamentos da realidade hoje presenciada, podendo-se citar, como um exemplo marcante, o avanço nos diagnósticos médicos, através do incremento dos exames de imagens hoje disponibilizados pela medicina (ressonância magnética, tomografia computadorizada, etc.). Contudo, também é inegável que o progresso tecnológico acarretou mazelas profundas na atual sociedade, como, por exemplo, a dependência tecnológica que assola, sobretudo, a juventude, que não consegue viver sem estar conectada a um aparelho eletrônico, a exemplo dos telefones celulares, denominados de “smartphones”, “tabletes” e computadores portáteis²⁴.

Na verdade, estes “dispositivos”, em destaque o “smartphone”, concretizam a tese que ficou mais conhecida em Michel Foucault, no sentido de que eles nada mais são, na sociedade atual, do que um mecanismo de vigilância, como o “Panóptico” desenvolvido por Jeremy Bentham, por intermédio do qual as pessoas estão sempre a ser vigiadas por aqueles que exercem o poder, nunca podendo deles se esconder, mesmo não sabendo, ao certo, se naquele exato

²² MARCUSE, Herbert - **Eros e civilização: uma interpretação filosófica do pensamento de Freud**. 8.^a ed. Rio de Janeiro: LTC, 1999, p.38 e ss. Segundo o referido autor, o avanço que alguns setores sociais atingiram na modernidade foi absurdo, não sendo demais asseverar que o: “sacrifício compensou bastante: nas áreas tecnicamente avançadas da civilização, a conquista da natureza está praticamente concluída, e mais necessidades de um maior número de pessoas são satisfeitas numa escala nunca anteriormente vista. Nem a mecanização e padronização da vida, nem o empobrecimento mental, nem a crescente destrutividade do atual progresso, fornecem bases suficientes para pôr em dúvida o ‘princípio’ que tem governado o progresso da civilização ocidental. O contínuo incremento da produtividade torna cada vez mais realista, de um modo constante, a promessa de uma vida melhor para todos.” (*Ibidem*, p.38).

²³ HABERMAS, Jürgen - **O futuro da natureza humana**. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p.56 e ss. Assim se manifesta textualmente o referido autor: “Os desenvolvimentos notórios e temidos da tecnologia genética afetam a imagem que havíamos construído de nós enquanto ser cultural da espécie, que é o ‘homem’, e para o qual parecia não haver alternativas.” (*Ibidem*, p.56). No mesmo sentido, pode-se acrescer que essa advertência já havia sido feita há muito tempo, como a: “maldição do progresso irrefreável é a irrefreável regressão.” (*In* ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund; HORKHEIMER, Max - **Dialética do esclarecimento**. Rio de Janeiro: Zahar, 1985, p.46).

²⁴ DEFINIÇÕES: o que é dependência de tecnologia? **Dependência de Tecnologia**. Publicado em 05 de junho de 2012. Disponível em: <http://dependenciadetecnologia.org/dependencia-de-tecnologia/definicoes/>. [Constul. em 05-04-2022].

momento estão ou não sendo observadas, dado o aspecto arquitetônico do “Panóptico”, seguindo, destarte, o modelo da “sociedade disciplinar”, como foi sugerido pelo referido filósofo francês²⁵.

Nesta aporia fática social, o avanço tecnológico acentuou, ainda mais, a desigualdade nas sociedades hodiernas, fazendo com que o poder econômico, que já era importante na definição das relações intersubjetivas, agora se transformasse no seu elemento primordial, a potencializar, portanto, este fator em detrimento de diversos outros, como a ética. A figura e área mais importante é a econômica assim como há um destaque para quem exerce este poder (econômico), sendo um dos principais exercícios de poder nas comunidades atuais.²⁶ Com efeito, até mesmo nas comunidades mais isoladas, onde a segmentação social é quase inexistente, o advento da internet propiciou uma comunicação veloz, cujo o efeito foi, ao lado de algumas melhorias, o surgimento ou acentuação de castas, classes sociais, até então irrelevantes, ou que passavam despercebidas²⁷.

Diante destas constatações, chega-se à inexorável indagação no sentido de se a razão pela qual este fenômeno vem acometendo o estilo de vida no mundo pós-moderno?

A resposta a esta questão pode variar. É possível atribuir tal acontecimento ao modelo econômico pelo qual se pautam determinados países (capitalista na grande maioria deles), bem como à influência religiosa ainda existente noutro grupo de nações (onde esse fenômeno é sentido com menor intensidade, como no caso de alguns países em que a laicidade não é realidade), ou, ainda, pelo regime político/estatal dominante (como nos casos antagônicos dos Estados Unidos da América e Coréia do Norte). Na verdade, pode-se afirmar que todos os fatores se podem sintetizar na palavra “ideologia”, aqui utilizada no sentido de dissimular a realidade fática, promovendo e mantendo inalterada a desigualdade social e econômica, além de perpetuar a dominação do grupo político que se encontre no poder²⁸.

A par destas compreensões, quer-se, aqui, pôr em evidência, uma compreensão a respeito da aventada autonomia da vontade largamente proclamada pela doutrina, bem como pelos dispositivos legais existentes sobre o tema, como algo que não pode ser estudado em dissonância com o avanço tecnológico mencionado, bem assim, com a ideologia predominante. Pode-

²⁵ FOUCAULT, Michel - **Vigiar e punir**. 41.^a ed. Rio de Janeiro: Petrópolis, 2013, p.186 e ss.; FOUCAULT, Michel - **Segurança, Território, População: curso dado no Collège de France (1977-1978)**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p.03 e ss.

²⁶ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014. p.38 e ss.

²⁷ SANDEL, Michael J. - **O que o dinheiro não compra. Os limites morais do mercado**. 6.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.14 e ss.

²⁸ CHAUI, Marilena - **O que é ideologia**. 2.^a ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 2008. p.07.

se aduzir que o homem hoje tem a necessidade de seguir a ideologia dominante, não escolhendo por si mesmo quais os contratos que decide firmar, deixando neste processo de pensar e refletir segundo parâmetros por ele escolhidos (religiosos ou morais) deixando também de se procurar no convívio social, deixando de conhecer-se, aperfeiçoar-se, enfim, de se constituir enquanto sujeito dotado de valor, de modo que, dentre outras condutas, abstenha-se de praticar a corrupção. É esta última compreensão, em especial, que servirá de parâmetro para a análise a ser realizada, e que será melhor explicitada²⁹.

Conforme foi aduzido acima, a sociedade atual tem como uma de suas principais características a velocidade da informação, graças ao avanço tecnológico por ela experimentado. Isto, em certa medida, não seria negativo, pois a informação (desde que correta e verdadeira), nunca é excessiva para o homem poder decidir por si mesmo, para poder crescer em termos de intelecto e cultura. Contudo, também existe o outro lado desta realidade, no sentido de que, com esse incremento tecnológico, que proporcionou um aumento absurdo das informações, passou-se a exigir do homem respostas instantâneas para as indagações e problemas que o acompanham no dia a dia, o que também contribuiu para um aumento de ações irrefletidas e despidas da devida reflexão axiológica³⁰.

Um exemplo prático deste fenómeno é a aplicação denominada de “Whatsapp”, por meio do qual as pessoas estão constantemente conectadas aos seus aparelhos de telefone celular, sendo uma das características marcantes desse aplicativo os dois traços que indicam quando é que a mensagem enviada foi recebida, assim como a mudança de cor dos dois traços, da cor cinza, para a cor azul, mostrando quando é que o seu destinatário a leu. Este aplicativo acentua a ansiedade predominante na nossa sociedade, uma vez que as pessoas, ao vislumbrarem que o destinatário da mensagem já a leu, não suportam esperar mais do que alguns segundos pela

²⁹ SILVA, Franklin Leopoldo e - **Descartes: a metafísica da modernidade**. 2.^a ed. São Paulo: Moderna, 2005, p.90 e ss. Pode-se aduzir que: “Desse modo, podemos dizer que a filosofia de Descartes projeta a luz e a sombra. A consciência humana, por meio do saber e dos produtos desse saber, pode iluminar o mundo e a vida. Mas, se o progresso do saber não estiver vinculado aos parâmetros de autonomia, liberdade, dignidade e felicidade, o futuro do homem pode apresentar-se como um horizonte sombrio.” (*Ibidem*, p.90).

³⁰ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio - Responsabilidade sem culpa, culpa sem responsabilidade na sociedade tecnológica. In: **Impasses e aporias do direito contemporâneo: estudos em homenagem a José Eduardo Faria**. São Paulo: Saraiva, 2011, p.142 e ss. Não é por acaso que o referido autor aduz que: “O advento da sociedade pantécnica, como lugar da realização da técnica, está na origem da cisão contemporânea entre *éthos* e *nómos*, liberdade e lei, que se exprime nas diversas formas do positivismo ético e jurídico, como também da separação entre Ética e Política, que faz a política pesar sobre o homem hodierno como um destino trágico. Com isso, é gerado um *éthos* de indiferença controlada tecnicamente, em que a responsabilidade na moral e no direito, na vida social e na reclusão individual, só aparentemente se funda em convicções, mesmo em resultados das convicções, mas nessa vaga percepção de que onde nada pode ser feito, algo precisa ser feito. Por quem? Ninguém sabe.” (*Ibidem*, p.142).

resposta³¹.

Este facto é de suma importância, pois, para além de questões triviais, a referida aplicação também tem sido utilizada na realização de contratos entre os cidadãos (inclusive para a comunicação dos atos judiciais, no caso do Brasil³²), o que tolhe do homem, com maior ênfase, o tempo necessário para uma correta reflexão sobre eventuais negócios que venha a entabular. Por esta razão, a conjugação deste fator (ausência de tempo para reflexão), aliada à ideologia predominante nesta mesma sociedade, determinou a morte da autonomia da vontade no mundo pós-moderno, marcado por ter uma sociedade voltada para o consumo³³.

Neste sentido, cabe tecer algumas considerações específicas sobre a ideologia a reger as relações sociais que caracterizam a sociedade contemporânea. Para os estudiosos do tema, é das relações sociais que se deve partir para compreender como os homens pensam e agem. As relações sociais devem ser observadas na sua origem, no seu processo histórico. Contudo, as ideias e representações das relações sociais tenderão a esconder dos homens o modo como elas foram produzidas, bem como a origem das formas sociais de exploração económica e de dominação política. Este ocultamento da realidade social denomina-se de ideologia³⁴.

O termo ideologia surge, pela primeira vez, em 1801 no livro de Destutt de Tracy, *Elements d'Ideologie*. O referido autor defendia, com outros estudiosos, a ideologia como a génese das ideias. É interessante apontar que no início do seu trabalho, Destutt de Tracy foi defensor de Napoleão, uma vez que acreditava nos seus ideais democráticos. Contudo, após a sua ascensão ao poder, o referido autor passa a ser opositor de Napoleão, motivo pelo qual os termos ideologia e ideólogo passaram a receber um tratamento pejorativo, tanto pelo Estado, como pela sociedade francesa de um modo geral. Karl Marx adotou o mesmo sentido etimológico desenvolvido pelo contexto do exercício do poder por Napoleão, ou seja, de que ideólogo é aquele que inverte as relações entre as ideias e o real, no entanto, isto aconteceu em contextos bastante diferentes, pois Napoleão assim agiu para afastar as críticas tecidas a seu governo pelos então opositores de seu regime, de forma a esconder a realidade vivenciada em França, ao passo que

³¹ CAMINHOS e descaminhos da tecnologia – WhatsApp: história, comunicação e *stress* - **Cultura Alternativa**. Publicado em abril de 2018. Disponível em: <http://culturaalternativa.com.br/caminhos-e-descaminhos-da-tecnologia-whatsapp-historia-comunicacao-e-stress/>. [Consult. em 22-03-2022].

³² *WHATSAPP* pode ser utilizado para intimações judiciais - **CNJ – Conselho Nacional de Justiça**. Publicado em 27 de junho de 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85009-whatsapp-pode-ser-usado-para-intimacoes-judiciais>. [Consult. em 08-03-2022].

³³ BAUMAN, Zygmunt - **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. Rio de Janeiro: Zahar, 2003, p.90 e ss.

³⁴ CHAUI, Marilena - **O que é ideologia**. 2.^a ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 2008. p.08 e ss.; FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio - Responsabilidade sem culpa, culpa sem responsabilidade na sociedade tecnológica. In: **Impasses e aporias do direito contemporâneo: estudos em homenagem a José Eduardo Faria**. São Paulo: Saraiva, 2011, p.142 e ss.

Karl Marx buscava demonstrar, explicitar a realidade vivenciada pelas sociedades ocidentais, também deturpadas pela ideologia imposta pelo poder económico que patrocinava o poder político da sua época³⁵.

Diante de tais constatações, pode-se asseverar que a ideologia hoje predominante inculca na sociedade em geral a sensação de que apenas participando do modo económico hegemónico (capitalista), do qual todos participam de uma forma importante, é que o homem pode encontrar a felicidade, a *eudaimonia*³⁶ propalada pelos filósofos gregos da antiguidade. Isto materializa-se, nos dias de hoje, através do consumo, uma vez que apenas consumindo é que o homem encontra a felicidade (mas não a verdadeira felicidade como foi defendido por Aristóteles), mesmo que este sentimento seja efêmero, como sói acontecer quando uma pessoa adquire o “imprescindível” aparelho de telefone celular de última geração, nem que para isso tenha que pernoitar por dois ou três dias nas filas de grandes lojas de departamentos, felicidade essa que perdurará, tão somente, até ao novo lançamento do mesmo aparelho, agora, sob uma nova denominação (ao invés de *Iphone* 11, 12, 13, 14, 15 e assim por diante)³⁷.

Cabe destacar que na nossa sociedade, tendo em vista o modelo económico adotado, as relações entre os indivíduos são determinadas, predominantemente, pelo contrato de compra e venda. O pressuposto jurídico desta ideia de contrato é que as partes sejam iguais e livres, premissa esta que acaba por não encontrar correspondência no mundo fático. Este ideário de liberdade e igualdade, cunhado pelo contrato social, deveria estar presente no contrato de compra e venda atual (as pessoas deveriam ser livres para realizar o comércio e as leis do comércio deveriam tratar todas as pessoas de forma igual, isto é, todos poderiam ser vendedores/compradores). Isto seria muito importante, uma vez que a partir desta conceção é que o capitalismo poder-se-ia reproduzir. Porém, isto realiza-se na atualidade (relações económicas, sociais e políticas) baseado na ideia do contrato (universalização abstrata das ideias de igualdade e liberdade), reforçada pela ideologia dominante, no sentido de que consumindo, os homens exercem o direito mais sagrado que possuem, que é o de encontrar a felicidade pelo meio da livre escolha da aquisição de um bem de consumo. Agindo-se assim, a pessoa acredita que estar-se-á a igualar

³⁵ CHAUÍ, Marilena - **O que é ideologia**. 2.^a ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 2008, p.25 e ss.

³⁶ Cabe destacar que o termo *eudaimonia*, segundo Aristóteles, é a busca pela felicidade, não no aspecto usual (contemporâneo) do termo. Na verdade, Aristóteles parte da busca da felicidade não através de algo que nos é dado única e exclusivamente pelos deuses, em que pese a felicidade ainda ser algo divino, mas principalmente por meio do nosso agir, calcado, antes de mais nada, de um pensar, de um raciocínio sempre voltado para o bem. (*In* PAZ, André da - **Eudaimonia: a felicidade em Aristóteles**. S/d. Disponível em: <https://satisfacaodesinteressada.com/2015/10/03/eudaimonia-a-felicidade-em-aristoteles/>. [Consult. em 05-04-2022].

³⁷ IPHONE X: Fãs fazem fila para comprar novo aparelho - **Globo.com**. Publicado em 02 de novembro de 2017. Disponível em: <https://g1.globo.com/tecnologia/noticia/iphone-x-fas-fazem-fila-para-comprar-novo-aparelho-nos-eua.ghtml>. [Consult. em 05-04-2022].

aos demais integrantes do seu estamento social, ou, então, ascendendo à outra classe, no caso, a dos seus ídolos, também “vendidos” pelos meios de comunicação, sendo estes, aliás, aqueles que exercem uma parcela considerável do poder económico e político e, como consequência, sendo regradores da ideologia prevalente³⁸.

Há que se considerar, enfim, que para se ter acesso a última tecnologia disponível (assim como a outros bens ofertados no mercado) é preciso ser-se um consumidor, é preciso possuir-se uma renda adequada, suficiente, o que, em conjunto com a falta de reflexão ética, com a falta do exercício da autonomia da vontade, alimenta a prática da corrupção. Na medida em que se precisa de muito dinheiro para se adquirir bens considerados, com o auxílio da ideologia, como de necessidade básica (como o é o *smartphone*, por exemplo, na atualidade), passando a ser cada vez mais importante possuir dinheiro, o que, portanto, levanta a questão da associação entre a prática da corrupção e o desenvolvimento do capitalismo de mercado.

1.1.4 Ainda sobre a idolatria do consumo

Por se acreditar ser o presente tema de grande relevância para a construção desta pesquisa, é que se entende ser necessário dispensar um pouco mais de tempo para a sua melhor compreensão. O pensamento apresentado, imagina-se, corrobora a ideia de que apenas consumindo é que as pessoas sentem prazer em viver, muito embora esse prazer seja efêmero, fugaz, não perdurando até à próxima compra do tão almejado eletro/eletrónico, ou de algum outro bem (vestuário, veículos, etc.). O que se tem hoje como predominante é a ideologia do consumo como solução dos problemas existenciais de toda uma sociedade, a qual, para acentuar ainda mais o problema, não se resume num problema nacional, mas, sim, transnacional, devido à globalização existente, alcançada graças ao avanço da informática e da tecnologia³⁹.

O paradoxo é evidente, mas para além desta constatação, temos outra que é mais preocupante. Que a atual sociedade possa ser caracterizada da forma como acima foi descrita, acredita-se não pairarem dúvidas. Contudo, o que fazer quando uma parcela considerável da população mundial não consegue, ou, melhor dizendo, não tem condições de vivenciar, de participar ou de alcançar a *eudaimonia* pós-moderna? Resumindo: o que se fazer quando não se tem dinheiro suficiente para consumir, para se contratar as grandes corporações multinacionais, já que

³⁸ CHAUI, Marilena - **O que é ideologia**. 2.^a ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 2008, p.25 e ss.

³⁹ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio - Responsabilidade sem culpa, culpa sem responsabilidade na sociedade tecnológica. In: **Impasses e aporias do direito contemporâneo: estudos em homenagem a José Eduardo Faria**. São Paulo: Saraiva, 2011, p.142 e ss.

a não participação no seu modelo não é uma opção, ante a ideologia prevalente⁴⁰?

A resposta é complexa. A primeira parte desta missão pode soar um pouco contraditória, uma vez que, para uma considerável parcela da população mundial, que não possui o estilo de vida aqui estudado, prevalece a ideia de que mesmo em menor proporção, ou seja, em patamares mais baixos, ela tem o seu lugar, seu “pedaço” do prazer disponibilizado pelo consumo. Este fenómeno revela o papel desempenhado pela ideologia e acontece com mais evidência em países subdesenvolvidos, como o Brasil, sendo menos nítido em Portugal, uma vez que a desigualdade social é menor na Península Ibérica do que na América Latina⁴¹.

Com efeito, em países como o Brasil, foi desenvolvido um índice de consumo que divide a população, ou, melhor dizendo, o mercado consumidor, em diferentes classes sociais, que vão desde a classe “A” (mais abastada), até à classe “E” (menos favorecida), as quais, repita-se, têm uma proporção inversa no índice de acumulação de riqueza em comparação com o número de integrantes em cada qual destas mesmas castas⁴².

Pode-se adiantar que se pressupõe que uma das causas principais deste problema seja a educação dispensada no Brasil, nas suas mais diversas fases (básica, fundamental e superior), a qual não está direcionada a formar pessoas capazes de exercer um pensamento reflexivo. As pessoas que ocupam as classes “C”, “D” e “E”, devido à desigualdade social vivenciada, aliada à omissão estatal em proporcionar educação pública de qualidade, estão mais propícias a serem enganadas ou controladas pela ideologia dominante, no sentido de acreditarem que, ao participar da forma como participam no mercado de consumo, são contempladas pela atuação do Estado, motivo pelo qual se sentem “felizes” na maneira como vivem (melhor seria dizer, como sobrevivem), com a vã esperança de um dia ascender na escala das classes sociais. Este pensamento, aliás, é diuturnamente divulgado pelos meios de comunicação, que não se cansam de repisar alguns poucos exemplos (em comparação com a população total do país) de pessoas que deixaram a pobreza para se tornarem milionárias, por meio exclusivo do seu próprio esforço e trabalho⁴³.

Já para a outra parcela da população mundial, a resposta à questão retro suscitada é mais intrigante. Quando se observa esta outra face do problema, chega-se à constatação de que a

⁴⁰ CHAUI, Marilena - **O que é ideologia**. 2.^a ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 2008, p.25 e ss.

⁴¹ CORRÊA, Marcelo - **Brasil é o 10º país mais desigual do mundo**. S/d. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/economia/brasil-o-10-pais-mais-desigual-do-mundo-21094828>. [Consult. em 06-03-2022]. Nessa matéria pode ser vislumbrado que o Brasil, na data da pesquisa, ocupava o 10º lugar no ranking mundial de desigualdade social, ou seja, muito à frente de Portugal, como foi dito acima.

⁴² SEGALLA, Amauri e PEREZ, Fabíola - **Como os brasileiros gastam**. S/d. Disponível em: https://isto.com.br/195047_COMO+OS+BRASILEIROS+GASTAM/. [Consult. em 06-03-2022].

⁴³ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014. p.38 e ss.

solução hoje encontrada tem estreita relação com a indústria farmacêutica. Não é novidade que o número de pessoas acometidas por doenças mentais, psicológicas, enfim, que afetam a psique humana, sobe vertiginosamente a cada ano, sendo o exemplo clássico deste fenómeno a depressão. Esta doença, que outrora era tida como exclusiva das classes sociais mais elevadas, agora acaba por acometer, cada vez mais, integrantes das demais classes sociais, inclusive integrantes da “D” e “E”.⁴⁴ Isto verifica-se também nos países mais ricos, não sendo algo exclusivo às periferias económicas⁴⁵.

Vê-se que os resultados são negativos quando as pessoas não conseguem participar ou enquadrar-se neste fenómeno cultural e mundial do consumo, pois as pessoas passam a ser dependentes de drogas ilícitas e lícitas (como o Prozac), para aí, sim, poderem sobreviver dentro deste modelo de sociedade que tem no consumo o meio para se alcançar a felicidade. Na verdade, estas pessoas, mesmo sem saber, contribuem de forma dupla para os detentores do poder económico vigente, uma vez que a indústria farmacêutica é um dos seus maiores representantes⁴⁶.

Em casos mais graves, quando as pessoas não conseguem integrar-se no modelo propagado de felicidade internacional, o desfecho desse conflito é estarrecedor, qual seja, o suicídio. Conforme o que se pode observar em diversas pesquisas realizadas sobre o tema, o número de suicídios, no mundo inteiro, tem subido, chegando-se à constatação de que a cada 40 segundos um suicídio é cometido ao redor do planeta. O referido mal tem acometido, de forma bastante considerável, os países tidos como subdesenvolvidos ou emergentes, onde sua população não tem condições financeiras de participar de forma ampla do modelo de mercado de consumo imposto pelos detentores dos poderes económico e político, razão pela qual já se fala em uma epidemia mundial de suicídios, de acordo com a Organização Mundial da Saúde, perto de 1.000.000 de mortes por ano⁴⁷.

Faz-se necessária uma mudança de modelo calcada na efetiva atuação humana, que deve deixar as narrativas universais de lado e partir para a implementação de discursos periféricos,

⁴⁴ POBRES no Brasil são mais vulneráveis à depressão - **Revista Época**. Publicado em 11 de maio de 2011. Disponível em: <http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/0,,EMI232441-15257,00.html>. [Consult. em 06-03-2022].

⁴⁵ GARCIA, Rafael - **Países ricos têm maiores índices de depressão**. S/d. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/saude/sd0208201101.htm>. [Consult. em 06-03-2022].

⁴⁶ PINHO, Ângela e GUIMARÃES, Larissa - **Em 4 anos, venda de antidepressivos cresce 40%**. S/d. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/saude/sd1211200801.htm>. [Consult. em 06-03-2022].

⁴⁷ SUICÍDIO vira epidemia de extensão global, diz OMS - **Gazeta do Povo**. Publicado em 04 de setembro de 2014. Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/suicidio-vira-epidemia-de-extensao-global-diz-oms-ed22rk3jixa24qolhxpsueij2>. [Consult. em 27-03-2022]; A cada 40 segundos, há um suicídio no mundo - **UOL**. Publicado em 10 de setembro de 2018. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2018/09/10/a-cada-40-segundos-ha-um-suicidio-no-mundo.htm>. [Consult. em 27-03-2022].

por intermédio do pragmatismo, da adoção de atitudes concretas, a atingir o mundo real, lastreada em uma axiologia revigorante, mudança essa que é defendida por diversos autores pós-modernos, justamente por tirar o homem da paralisia em que a sociedade se encontra, devido à mudança desenfreada de valores que o mundo contemporâneo ocasiona. Da mesma forma, esta mesma sociedade reflete os “valores” que os meios de comunicação inculcam no ideário popular, com o propósito único de pedestalizar o consumo desmedido e irrefletido, em detrimento de qualquer outro interesse/valor, com o escopo de uniformizar o ser humano no ideal irrestrito e inabalável do consumo a qualquer custo⁴⁸.

Com efeito, hoje consome-se como nunca, inclusive por intermédio da internet que, aliada aos demais meios de comunicação de massa, destruiu o espaço público, de convivência social, desestimulando o contacto e, como consequência, o diálogo entre as pessoas, com o que, a linguagem, principal marca da transição da era moderna para a pós-moderna (graças ao contributo de Wittgenstein), existe apenas por intermédio de aparelhos eletrónicos, mas não de uma forma humana e pessoal. Hoje tem-se medo do contacto direto, pessoal, com o próximo, acredita-se, pela intolerância cada vez mais crescente, pelo medo de ser contrariado, sentimentos estes que são minimizados pela utilização dos meios eletrónicos, onde cada interlocutor pode dizer o que quer, sem que haja uma prévia e detida reflexão, pouco importando as consequências daí advindas, devido ao pseudo-anonimato que a tecnologia proporciona ao homem⁴⁹.

É interessante notar que a idolatria ou o fetiche pelo bem de consumo, ou seja, pelo consumismo exacerbado, muito bem “vendido”, diga-se de passagem, pela ideologia dominante, marca indelével do atual estágio social, serviu de inspiração para a denominação da atual era,

⁴⁸ SANDEL, Michael J. - **O que o dinheiro não compra. Os limites morais do mercado**. 6.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.11 e ss. Com efeito, de acordo com o referido autor: “Vivemos numa época em que quase tudo pode ser comprado e vendido. Nas três últimas décadas, os mercados – e os valores de mercado – passaram a governar nossa vida como nunca. Não chegamos a essa situação por escolha deliberada. É quase como se a coisa tivesse se abatido sobre nós.” Mais à frente, ao comentar a era do triunfalismo de mercado e sua derrocada, apresentando algumas explicações para esse fenómeno, dentre os quais a “ganância” seria a mais plausível, o referido autor acrescenta que: “Trata-se, na melhor das hipóteses, de um diagnóstico parcial. Embora certamente seja verdade que a ganância desempenhou um papel na crise financeira, o que está em questão é algo maior. A mudança mais decisiva ocorrida nas três últimas décadas não foi o aumento da ganância, mas a extensão dos mercados, e de valores de mercado, a esferas da vida com as quais nada têm a ver. Para enfrentar essa situação, não basta invectivar a ganância; devemos repensar o papel a ser desempenhado pelos mercados em nossa sociedade. Precisamos de um debate público sobre o que significa manter os mercados no seu devido lugar. Para que ocorra esse debate, precisamos analisar os limites morais do mercado. Precisamos perguntar se não existem certas coisas que o dinheiro não pode comprar. A chegada do mercado e do pensamento centrado nele e aspectos da vida tradicionalmente governados por outras normas é um dos acontecimentos mais significantes da nossa época.” (*Ibidem*, p.11-13).

⁴⁹ CASTORIADIS, Cornelius - **O mundo fragmentado: as encruzilhadas do labirinto**. Lisboa: Campo da Comunicação, 2003, p.23 e ss; LIPOVETSKY, Gilles - **L'ère du vide: essais sur l'individualisme contemporain**. Paris: Gallimard, 1993, p.32 e ss; BECK, Ulrich; GIDDENS, Anthony; LASH, Scott - **Modernização reflexiva: política, tradição e estética na ordem social moderna**. São Paulo: Unesp, 1997, p.12 e ss).

nos escritos de Gilles Lipovetsky, que a denomina de era “hipermoderna” ou “hipermodernidade”, devido à cultura do excesso, da acumulação desenfreada de bens⁵⁰.

1.1.5 Tecnologia e *fake news*

Ainda dentro desse tema (da autonomia da vontade), no sentido de como é feita uma escolha pelo ser humano, a partir de uma atividade reflexiva independente, autónoma, cabe considerar que uma das mais recentes características da sociedade pós-moderna, decorrente da evolução tecnológica do seu setor de comunicação social, é o seu descompromisso com a verdade. Com efeito, nunca se falou tanto em notícias falsas (*fake news*) como hoje, em virtude dos acontecimentos que permearam e continuam a ocupar os noticiários em períodos eleitorais no Brasil⁵¹, assim como nos Estados Unidos da América, além de outros países pelo mundo⁵².

Conforme o próprio nome já denota, as *fake news* nada mais são do que a materialização do comportamento humano na área da informação, do jornalismo, enfim, do setor de comunicação social como um todo (público e privado), desprovido de ética⁵³, dos deveres profissionais, ou mesmo do dever cívico. Esta é a expressão primeira da preocupação exclusiva com a obtenção de lucro, ou de uma vantagem, a qualquer custo (um desvirtuamento do capitalismo originalmente concebido), onde até mesmo a invenção de factos, de notícias, é aceitável, quando isto puder redundar num aumento das vendas do jornal propalador da falsidade, ou, então, na

⁵⁰ LIPOVETSKY, Gilles - **L'ère du vide: essais sur l'individualisme contemporain**. Paris: Gallimard, 1993, p.32 e ss. Realmente, uma visão esclarecedora sobre o tema é apresentada por Zygmunt Bauman, ao apresentar duas visões ou duas faces da nossa atual sociedade, marcadamente globalizada, sem respeito aos ideais regionais, sem respeitar a identidade de cada povo. Com efeito, acaba ele por dizer que se vive hoje duas espécies de modernidade, sendo uma mais sólida, inflexível, estanque, sabedora de seus escopos, ao passo que a outra é mais flexível, fluida, frágil, amorfa em suas metas. Ele mesmo assim define esse momento: “O tipo de modernidade que era o alvo, mas também o quadro cognitivo, da teoria crítica clássica, numa análise retrospectiva, parece muito diferente daquele que enquadra a vida das gerações de hoje. Ela parece ‘pesada’ (contra a ‘leve’ modernidade contemporânea); melhor ainda, ‘sólida’ (e não ‘fluida’, ‘líquida’ ou ‘liquefeita’); condensada (contra difusa ou ‘capilar’); e, finalmente, ‘sistêmica’ (por oposição a ‘em forma de rede’).” (In BAUMAN, Zygmunt - **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001, p.33).

⁵¹ RIBEIRO, Jeferson - TSE terá novas resoluções para combater *fake news* nas eleições. **O Globo**. Publicado em 28 de maio de 2018. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/tse-tera-novas-resolucoes-para-combater-fake-news-nas-eleicoes-22725598>. [Consult. em 30-04-2022].

⁵² NOTÍCIAS falsas sobre eleição nos EUA têm mais alcance que notícias reais. Publicado em 17 de novembro de 2016. **Portal G1**. Disponível em: <http://g1.globo.com/mundo/eleicoes-nos-eua/2016/noticia/2016/11/noticias-falsas-sobre-eleicoes-nos-eua-superam-noticias-reais.html>. [Consult. em 30-04-2022].

⁵³ Ante a relevância do tema, acredita-se ser correto indagar se hoje ainda é possível falar-se numa “ética jornalista”, para além daquela prevista no “Código de Ética” desse segmento. De facto: “Esse é o grande paradoxo ético de nossos tempos. (...) Nas redações, deu-se uma rendição quase total aos ditames mercantilistas ou ideológicos dos proprietários dos meios de informação. Uma postura que é a negação da ética clássica do jornalismo de interesse público, consolidada no mesmo momento histórico em que foi formulada a Declaração Universal de Direito Humanos. (...) O vazio ético do jornalismo, portanto, é a rigor o reflexo de um embate ideológico que se dá além da esfera estrita da comunicação, um embate entre propostas divergentes de civilização e de organização.” (In GOMES, Mayra Rodrigues - **Ética e jornalismo. Uma cartografia dos valores**. São Paulo: Escrituras Editora, 2002, p.9-10).

desestabilização de um sistema político (quando o fim é político), da reputação de uma empresa (quando usada por uma empresa contra outra, na busca de mercado de consumo), ou mesmo com fins mais egoísticos ainda, por exemplo, quando um indivíduo divulga factos sabidamente falsos em relação a outra pessoa, tão somente para que ele tenha mais acessos em seus canais de comunicação social (*facebook, youtube, instagram*), além, é claro, para obtenção de vantagens políticas perante o seu adversário⁵⁴.

Em suma, as *fake news* são a representação do próprio mal encarnado, a síntese da maldade humana e do seu descompromisso para com a axiologia que serviu de base para a ideia de convívio social, de comunidade. Com o uso cada vez mais corriqueiro das *fake news*, a comunidade internacional sentiu a necessidade de explicitar este fenómeno com a utilização de um único termo, tendo sido escolhido o neologismo “pós-verdade”, em virtude da alusão, da similitude, que guarda com o estágio vivenciado pela sociedade hodierna, qual seja, a pós-modernidade⁵⁵.

Talvez o nome Aviv Ovadya não signifique nada de especial para quem o escute pela primeira vez. Na verdade, tem ele relação direta com as denominadas *fake news*, podendo ser considerado como uma das primeiras pessoas a perceber o referido fenómeno. Contudo, a sua contribuição para o tema em debate não terminou aí. Aviv Ovadya reapareceu no cenário mundial com mais uma previsão estarrecedora, qual seja, a de que a disseminação incontrolada das *fakes news* acarretará o que ele denominou de “infocalipse”, ou seja, o apocalipse da informação mundial, onde a “desinformação” dominará o cenário internacional, a acarretar, destarte, a derrocada da democracia global, uma vez que esta não poderá sobreviver com a ausência de cidadãos informados capazes de decidir de forma livre. Resumindo, segundo as suas previsões, o

⁵⁴ SENRA, Ricardo - Eleições 2018: novas ferramentas contra *fake news* são impossíveis a uma semana da votação, diz *WhatsApp*. **BBC Brasil**. Publicado em 19 de outubro de 2018. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-45897170>. [Consult. em 23-04-2022].

⁵⁵ O que são *fake News* - **Significados**. S/d. Disponível em: <https://www.significados.com.br/fake-news/>. [Consult. em 23-04-2022]. Ante a importância do tema, cabe destacar que: “*Fake news* significa ‘notícias falsas’. São as informações noticiosas que não representam a realidade, mas que são compartilhadas na internet como se fossem verídicas, principalmente através das redes sociais. Normalmente, o objetivo de uma *fake news* é criar uma polémica em torno de uma situação ou pessoa, contribuindo para o denegrimiento da sua imagem. Por ter um teor extremamente dramático, apelativo e polémico, as *fake news* costumam atrair muita atenção das massas, principalmente quando estas estão desprovidas de senso crítico. Assim, os conteúdos falsos podem agir como uma ‘arma’ ilegal contra algo. No âmbito político, por exemplo, as notícias falsas são usadas com o intuito de ‘manchar’ a reputação de determinado candidato, fazendo com que perca potenciais eleitores. (...) Pós-verdade é um neologismo criado para nomear o fenómeno social desenvolvido na internet onde notícias falsas (*fake news*) passam a ser consideradas verdades devido a sua massiva difusão. O termo ‘pós-verdade’ foi eleito a Palavra do Ano em 2016 pelo dicionário Oxford. A pós-verdade foi definida como a ideia de que um fato concreto tem menos significância ou influência do que ‘apelos à emoção e a crenças pessoais’. Isso significa que, de acordo com o conceito da pós-verdade, torna-se mais importante acreditar que algo é verdade (mesmo não sendo) do que aquilo que de fato é verídico. Assim, o uso do prefixo ‘pós’ remete a ideia de que o conceito de verdade passa a não ter o mesmo significado que em outrora”. (*Idem*).

“infocalipse” consistirá no advento da mais poderosa ferramenta de dominação e de controle mundial já desenvolvida pelo homem⁵⁶.

A previsão, longe de ser irreal, infundada, guarda toda sintonia com a realidade fática, uma vez que são cada vez mais corriqueiras as notícias em todo o mundo, dando conta da manipulação dos factos pelos detentores do poder económico mundial, podendo-se citar como exemplos os casos do vazamento de informações do *Facebook* e da eleição presidencial norte-americana de 2016, situações que mancharam a credibilidade dos meios de comunicação e das mídias sociais em todo o planeta⁵⁷.

Ao que parece, a sociedade mundial ainda não deu conta deste problema, uma vez que a utilização dos meios de informação e da mídia social não apresentaram uma queda significativa⁵⁸, mesmo após estes sintomáticos acontecimentos. As consequências advindas destes acontecimentos são negativas, uma vez que sem que se saiba o que realmente é verdade, o que realmente aconteceu, enfim, sem poder distinguir sobre o que é certo ou errado, a população fica à mercê dos detentores do poder de informação (ou, melhor, poder de manipulação), cuja consequência direta será a perda da capacidade de discernimento, dos meios de resolução de conflitos e, em última análise, da própria democracia⁵⁹.

⁵⁶ RIBEIRO, Gabriel Francisco - O “infocalipse” vem aí. *Uol*. Publicado em 31 de maio de 2018. Disponível em: <https://www.uol/noticias/especiais/ele-previu-o-apocalipse-das-noticias-falsas.htm>. [Consult. em 30-04-2022].

⁵⁷ AGRELA, Lucas - O escândalo de vazamento de dados do *Facebook* é muito pior do que parecia. **Exame**. Publicado em 06 de abril de 2018. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/tecnologia/o-escandalo-de-vazamento-de-dados-do-facebook-e-muito-pior-do-que-parecia/>. [Consult. em 30-04-2022]; MARTÍ, Silas - Entenda o escândalo do uso de dados do *Facebook*. Informações foram utilizadas para influenciar eleição de Trump. **Folha de São Paulo**. Publicado em 22 de março de 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/03/entenda-o-escandalo-do-uso-de-dados-do-facebook.shtml>. [Consult. em 30-04-2022].

⁵⁸ BÔAS, Bruno Villas - IBGE: 94,2% dos brasileiros usam internet para trocar textos e imagens. **Valor Econômico**. Publicado em 21 de fevereiro de 2018. Disponível em: <http://www.valor.com.br/brasil/5337837/ibge-942-dos-brasileiros-usam-internet-para-trocar-textos-e-imagens>. [Consult. em 30-04-2022].

⁵⁹ RIBEIRO, Gabriel Francisco - O “infocalipse” vem aí. *Uol*. Publicado em 31 de maio de 2018. Disponível em: <https://www.uol/noticias/especiais/ele-previu-o-apocalipse-das-noticias-falsas.htm>. [Consult. em 30-04-2022]. Interessante observar que o chefe de tecnologia do Centro de Responsabilidade para Mídias Sociais e engenheiro formado pelo MIT (Instituto de Tecnologia de Massachusetts), Aviv Ovadya apresentou outros argumentos importantes sobre o tema, sendo oportuno destacar que: “Segundo ele, o aumento da desinformação provoca duas reações: a fragmentação da realidade (quando há um profundo sentimento de incompatibilidade e incompreensão da realidade) e a apatia (quando as pessoas simplesmente desistem de tentar dizer o que é real). ‘A democracia não funciona se qualquer um desses dois fatores for muito comum. E, sem ela, tanto guerras civis quanto guerras internacionais vão se tornar progressivamente mais comuns’. (...) Acha exagero? Ovadya dá um exemplo muito próximo dos brasileiros. ‘Até a saúde será afetada. Como parar uma epidemia se as pessoas são rapidamente convencidas por informações falsas no WhatsApp de que o tratamento é perigoso?’ A problemática relação dos brasileiros com o *WhatsApp* foi tema de um artigo da *Wired*, importante revista do mundo da ciência e tecnologia. No texto, a escritora Megan Molteni traz um panorama de como o mensageiro foi usado para espalhar boatos que ajudaram a febre amarela correr o país, infectando mais de 1.500 pessoas e matando centenas. ‘Notícias falsas sobre reações fatais à vacina, uso de mercúrio e conspirações governamentais foram propagados a uma velocidade alarmante’, conta ela aos desavisados, explicando que o *WhatsApp* é usado por 120 milhões de brasileiros.” (*Idem*).

1.1.6 O princípio da autonomia da vontade e o atual estágio social: a ideologia do consumo e ausência de pensamento/reflexão sobre esta mazela

De modo geral, pode-se aduzir que a autonomia da vontade (num sentido mais voltado para a prática de atos de comércio) consiste no poder das partes de estipular de forma livre, como melhor lhes convier, mediante acordo de vontades, a disciplina dos seus interesses, suscitando efeitos tutelados pela ordem jurídica, envolvendo, além da liberdade de criação do contrato, a liberdade de contratar ou não, além de escolher o outro contraente e de fixar o conteúdo da avença, limitadas pelas normas de ordem pública, pelos bons costumes e pela revisão judicial do pactuado⁶⁰.

É bem verdade que parte da doutrina atual, em virtude da consagração do princípio da função social dos contratos, acabou por substituir a nomenclatura do referido princípio da autonomia da “vontade”, denominando-o de princípio da autonomia “privada”. Esta substituição é importante porque deixa mais latente a diferenciação existente entre a liberdade de contratar e a liberdade contratual, expressões que, numa visão mais superficial poderiam parecer sinônimas, mas que, pelo reverso, são bastante díspares e importantes para os fins propostos no presente estudo. Com efeito, a princípio, a liberdade de contratar situa-se na escolha do contraente em contratar com esta ou aquela pessoa física ou jurídica, ou seja, com quem encetará o negócio jurídico almejado, ao passo que a liberdade contratual diz respeito à possibilidade do contraente influir no conteúdo das cláusulas que regerão a avença a ser celebrada, ou seja, de regular os seus próprios interesses⁶¹.

⁶⁰ TARTUCE, Flávio - **Manual de direito civil: volume único**. 7.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.629 e ss. No mesmo diapasão, a doutrina portuguesa também é assente no sentido de que: “a autonomia da vontade significa a possibilidade duma tripla escolha na vida negocial: contratar ou não contratar, escolher a outra parte e determinar o conteúdo das obrigações assumidas.” (In ALMEIDA, Carlos Ferreira de - **Os direitos dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 1982, p.13).

⁶¹ Essa diferenciação conceitual é de suma importância. Realmente: “o contrato, como é cediço, está situado no âmbito dos direitos pessoais, sendo inafastável a grande importância da vontade sobre o instituto, eis que se trata do negócio jurídico por excelência. Entre os clássicos, leciona Carvalho de Mendonça que o domínio da vontade dos contratantes foi uma conquista advinda de um lento processo histórico, culminando com o ‘respeito à palavra dada’, principal herança dos contratos romanos e expressão propulsora da ideia central de contrato como fonte obrigacional. Interessante visualizar, aqui, aquela velha diferenciação clássica entre a *liberdade de contratar* e a *liberdade contratual*, objetivando uma melhor compreensão do tema. Inicialmente, percebe-se no mundo negocial plena liberdade para a celebração dos pactos e avenças com determinadas pessoas, sendo o direito à contratação inerente à própria concepção da pessoa humana, um direito existencial da personalidade advindo do princípio da liberdade. Essa é a *liberdade de contratar*. Em um primeiro momento, a *liberdade de contratar* está relacionada com a escolha da pessoa ou das pessoas com quem o negócio será celebrado, sendo uma liberdade plena, em regra. Entretanto, em alguns casos, nítidas são as limitações à carga volitiva, eis que não se pode, por exemplo, contratar com o Poder Público se não houver autorização para tanto. Como limitação da liberdade de contratar, pode ser citado o art. 497 do CC, que veda a compra e venda de bens confiados à administração em algumas situações. Em outro plano, a autonomia da pessoa pode estar relacionada com o conteúdo do negócio jurídico, ponto em que residem limitações ainda maiores à liberdade da pessoa humana. Trata-se, portanto, da *liberdade contratual*. Conforme será exposto, há muito tempo os sujeitos do direito vêm encontrando limitações ao seu modo de viver,

Como se pode observar, esta diferenciação é de suma importância, como destacado pela doutrina espanhola, uma vez que, com ela, restaria evidenciado que a autonomia aventada não seria da vontade em si, mas da própria pessoa humana. Apenas para que não se perca a oportunidade, cumpre ressaltar que esta vontade não é absoluta segundo parte da doutrina (Ihering e Saleilles, por exemplo), embora existam vozes dissonantes a este respeito, afirmando que a vontade criadora do contrato poderia sobre tudo dispor (como sustentado por Planiol e Ripert)⁶².

A título de exemplo, podem ser mencionados os contratos de fornecimento de água e de energia elétrica no Brasil. Nestes casos, temos exemplos clássicos de contratos por adesão, nos quais, ao aderente (que nos casos específicos são as pessoas físicas em sua grande maioria - consumidores) apenas cabe solicitar o serviço, sem sequer ter acesso ao instrumento do contrato, que em nenhum momento lhe é disponibilizado de modo voluntário. Ora, onde está a autonomia da vontade ou a liberdade contratual? Os mais céticos poderiam argumentar: cabe ao aderente, ao sentir-se lesado, procurar outro fornecedor dos mesmos serviços. Ledo engano. Nestes casos, além de outros mais que poderiam ser citados, o aderente não tem a possibilidade de escolher quem quer contratar. Ou ele “contrata” a prestação de serviços essenciais à sua própria vida com aquela determinada pessoa jurídica (no Estado do Paraná, no Brasil, por exemplo, com a Copel – energia elétrica - ou Sanepar – água e esgoto -), por meio de um instrumento em que não teve a oportunidade de o visualizar, nem podendo opinar sobre as suas cláusulas, ou então, ficará privado de água potável e energia elétrica, frise-se, itens indispensáveis à vida humana⁶³.

É lógico que se poderia argumentar em sentido contrário, que os exemplos não servem

inclusive para as disposições contratuais, eis que o velho modelo individualista de contrato encontra-se superado. Dessa dupla liberdade da pessoa, sujeito contratual, é que decorre a autonomia privada, que constitui a liberdade que a pessoa tem para regular os próprios interesses. De qualquer forma, que fique claro que essa autonomia não é absoluta, encontrando limitações em normas de ordem pública e nos princípios sociais.” (In TARTUCE, Flávio - **Manual de direito civil: volume único**. 7.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.628-629). Para se reforçar o ponto de vista aqui esposado, impende demonstrar que também a doutrina portuguesa adota essa concepção. Com efeito, na sua tese de doutoramento, Joaquim de Souza Ribeiro aduziu que: “a autonomia privada, de que a liberdade contratual é uma componente e a mais relevante manifestação, é um processo de ordenação que faculta a livre constituição e modelação de relações jurídicas pelos sujeitos que nela participam”, devendo, ainda, serem diferenciadas as noções de autodeterminação e autonomia privada, uma vez que a primeira é mais ampla que está última. De facto, a autodeterminação situa-se em outro plano, num conceito axiológico, como o “poder de cada indivíduo gerir livremente a sua esfera de interesses, orientando sua vida de acordo com as suas preferências.” (In RIBEIRO, Joaquim de Souza - **O problema do contrato**. Coimbra: Almedina, 1999, p.31).

⁶² DÍEZ-PICAZO, Luiz; GULLÓN, Antonio - **Sistema de derecho civil**. 11.^a ed. Madrid: Tecnos, 2003, v.1, p.379 e ss.

⁶³ Conforme se pode observar do próprio sítio eletrônico da mencionada empresa fornecedora de energia elétrica, ao tempo da realização deste estudo, cabe ao consumidor brasileiro, única e exclusivamente, aderir ou não ao modelo de contrato por ela disponibilizado, sem nenhuma possibilidade de exercício da sua “autonomia da vontade”. (In **COPEL**. S/d. Disponível em: [http://www.copel.com/hpcopel/telecom/sitearquivos2.nsf/arquivos/Contrato_Registrado_em_Cartorio_Internet_Parana_Conectado.pdf/\\$FILE/Contrato_Registrado_em_Cartorio_Internet_Parana_Conectado.pdf](http://www.copel.com/hpcopel/telecom/sitearquivos2.nsf/arquivos/Contrato_Registrado_em_Cartorio_Internet_Parana_Conectado.pdf/$FILE/Contrato_Registrado_em_Cartorio_Internet_Parana_Conectado.pdf). [Consult. em 27-03-2022].

aos fins aqui propostos, uma vez que os prestadores de serviços, naqueles casos, são concessionários de serviços públicos (nos casos específicos, uma empresa pública – Sanepar – e uma sociedade de economia mista – Copel -), onde a autonomia da vontade contratual é, de facto, mitigada. Este pensamento não pode ser aceite, já que se tratam de hipóteses de inobservância e restrição de direitos humanos dos aderentes, motivo pelo qual, com maior razão, deveria dele (contrato) poder participar o consumidor, adequando-o à sua realidade económico-financeira⁶⁴.

Porém, para que se perceba o alcance do que aqui se propõe, podem ser citados diversos outros exemplos, típicos do comércio em geral, como financiamentos habitacionais em bancos particulares; cédulas de crédito rural e industrial nos mesmos bancos; contratação de cartões de crédito; contratos de telefonia, internet e televisão paga com empresas privadas; contratos de compra de passagens aéreas com companhias privadas; contratos de seguros de automóveis e residências, também com empresas privadas; contratos de educação em escolas ou universidades privadas; contratos de financiamento de automóveis em empresas privadas, etc. Enfim, os exemplos poderiam abarcar diversas páginas do presente estudo, sem que se consiga responder afirmativamente à seguinte indagação: em qualquer um destes exemplos, tem o aderente qualquer autonomia para fazer inserir ou excluir alguma cláusula na avença a ser formalizada? A resposta negativa é evidente. Ademais, repise-se, numa parte considerável destes casos, o aderente não tem acesso ao instrumento da avença⁶⁵.

Assim, expostos de forma bastante superficial (por não ser o tema central da presente pesquisa) os argumentos retro alinhavados, cabe questionar, agora, porque o ser humano, hoje, não é efetivamente livre para exercer um direito (a exemplo daqueles descritos no item subsequente) ínsito à sua condição de pessoa humana, assim como até nesta seara ele é guiado, comandado, direcionado, sem refletir, sem ter criticidade, para se atender a outros interesses que não os seus, mesmo que de forma indireta.

Com base no pensamento apresentado é possível discutir as relações intersubjetivas, como sói acontecer aquando da realização de um contrato, ou, então, quando se está inserido

⁶⁴ TARTUCE, Flávio - **Manual de direito civil: volume único**. 7.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.629 e ss.

⁶⁵ Corroborando esse posicionamento, cabe destacar que: “posta em causa a concepção da vida económica como resultado automático da actividade dos sujeitos privados, e a consequente ideia de que ao negócio bastava assegurar a liberdade para que um equilíbrio óptimo de interesses se realizasse, começa-se a pensar que o negócio há-de servir essa função, mas já não automaticamente, antes dirigida ou controladamente. Porque a liberdade não é suficiente para que as necessidades de todos sejam satisfeitas, passa-se a pensar o produto dessa liberdade, o negócio, como instrumento de realização dos interesses privados e não como afirmação da liberdade. (...) Pode-se, pois, dizer, em conclusão, que a noção de autonomia privada não é atemporal, nem imutável. Ela ganha autonomia e relevo conceitual ligada à concepção jurídica do liberalismo económico, como pressuposto da noção de negócio jurídico e vai sofrendo uma desvalorização que acompanha o transformar deste último conceito.” (In PRATA, Ana - **A tutela constitucional da autonomia privada**. Coimbra: Almedina, 2017, p.22-25).

num litígio. A nível deontológico, o homem, ao agir nas suas relações diárias na vida em sociedade, deveria refletir acerca da real necessidade de encetar pactos com outra pessoa, física ou jurídica, assim como em iniciar ou em manter-se inserido num conflito de interesses, para manter-se a si e à sua família com o mínimo de dignidade, dentro do convívio social. Contudo, a nível ontológico, a realidade é farta em mostrar que esse objetivo está longe de ser alcançado, ao menos no nosso atual estágio social⁶⁶.

A axiologia atual aponta que essa forma predominante de agir, hodiernamente, volta-se para uma ideia de consumo a todo o custo, em que pese estar-se a vivenciar, ao menos no Brasil, os efeitos de uma de suas piores crises econômicas, iniciada em 2008, que, diante da pandemia mundial decorrente da Covid-19, ainda não apresenta sinais de melhorias. Por este motivo soa contraditória a ideia de consumo como solução para os problemas pessoais, quando a mesma pessoa não possui o elemento essencial para dele participar (dinheiro), o qual somente está disponível para as camadas mais abastadas que, mesmo com a crise económica vivenciada, acumulam cada vez mais lucros e dividendos nas suas operações financeiras. Não é por outro motivo que o Brasil se encontra no topo da lista de países com a maior desigualdade social em todo o mundo⁶⁷.

Assim sendo, uma indagação descortina-se como tendo uma relevância ímpar para a presente pesquisa: qual o motivo das relações sociais permanecerem inalteradas? Por que razão é que o homem não consegue emancipar-se e modificar a realidade social, partindo-se, por exemplo, do ideário filosófico acima apresentado?

As respostas podem ser as mais variadas possíveis, razão pela qual não se denota serem simples suas apresentações e explicitações. Contudo, acredita-se que uma perspectiva pode ser obtida por meio dos estudos do filósofo francês Michel Foucault, quando, na década de setenta (da centúria passada), apresentou sua teoria sobre o “Biopoder”. Na sua obra, Michel Foucault apresenta de que forma é que aqueles que exercitam o poder dominam a vida dos integrantes do corpo social, ao qual denominou de “poder sobre a vida”. Com efeito, ele afirma que a

⁶⁶ CHAUÍ, Marilena - **O que é ideologia**. 2.^a ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 2008, p.25 e ss.

⁶⁷ BORGES, Rodolfo - Ranking aponta o Brasil como o país mais desigual do mundo. **Pragmatismo político**. Publicado em 12 de junho de 2018. Disponível em: <https://www.pragmatismopolitico.com.br/2018/06/brasil-pais-mais-desigual-do-mundo.html>. [Consult. em 27-04-2022]. É verdade que outros estudos colacionados nesta pesquisa, quanto ao referido tema da desigualdade social, acabam por vezes a posicionar o Brasil como 2º, ou outra posição mais abaixo no ranking mundial. Acredita-se que estas diferenças possam vir a ser um resultado dos métodos e índices utilizados em cada uma das pesquisas realizadas. Contudo, o que não se pode negar é que em todos os estudos que foram aqui utilizados o Brasil aparece sempre entre os piores colocados, na parte superior da “tabela da vergonha”, quando em comparação aos demais países do globo, o que, supõe-se, é o suficiente para sustentar o ponto de vista aqui defendido.

primeira vertente deste pensamento ocorreu com a transformação da concepção do próprio Estado, que passa a ser não mais aquele mero “Estado Território” caracterizado por um cunho espacial que procura defender e aumentar as suas fronteiras terrestres⁶⁸.

Pelo contrário, com o passar do tempo, aqueles que exerciam o poder dão-se conta de que a maneira para se perpetuarem neste exercício do poder encontrava-se no seu campo de visão e no seu raio de ação primário, motivo pelo qual o Estado transmuta-se, como numa metamorfose kafkaniana, em “Estado População”, dentro do qual o homem é alçado a um mero “corpo dócil”, a ser adestrado, assujeitado, por meio do esgotamento das suas forças, passando ele a ser controlado pelos poderes político e económico. O Estado percebe que certos mecanismos (usados, por exemplo, para controlar pandemias) são eficientes para controlar a população. Aqueles que exercitam o poder irão sujeitar o homem a partir do saber desenvolvido e dos mecanismos de poder (vigilância), e transformando o corpo que passa a se tornar útil e dócil. O Estado, então, passa a assumir o cuidado da vida natural do indivíduo. Já a outra face, ou estratégia deste mesmo movimento implementado pelo poder dominante, acaba por capturar este “corpo dócil”, este “corpo vivo”, que já não apresenta a capacidade de resistir, de se indignar com esta forma de interferência e dominação, para então ditar e comandar as necessidades mais básicas de todo e qualquer ser humano, como a saúde, a reprodução, a mortalidade e assim por diante, ou seja, passa o homem a ser dominado pelas suas necessidades biológicas mais básicas. Assim surge o poder sobre a vida do homem, ou o “Biopoder”⁶⁹.

Para Michel Foucault, na verdade, esta relação não quer demonstrar o que é o poder, mas, sim, o próprio exercício do “poder”, no sentido de se perquirir, questionar, indagar os mecanismos e meios por intermédio dos quais o poder dominante age, intervém na vida dos integrantes da sociedade, com o objetivo de se perpetuar, ou seja, de se manter na mesma posição, que denota a sua supremacia. Aqui, acredita-se que uma conexão pode ser feita entre este ponto específico do pensamento de Michel Foucault e parte dos escritos de Nicolau Maquiavel, uma vez que este último, na obra *O Príncipe*⁷⁰, aponta como primeira regra a ser seguida por

⁶⁸ FOUCAULT, Michel - **Segurança, Território, População: curso dado no Collège de France (1977-1978)**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p.03 e ss.

⁶⁹ *Idem*. Acredita-se que a síntese a diferenciar estas teses antagónicas, quais sejam, do vetusto poder Soberano *versus* o moderno Biopoder, pode ser assim apresentada: “Fazer morrer e deixar viver” e “Fazer viver e deixar morrer”. Na primeira locução se observa que era exercitado o direito de matar pelo Estado, enquanto que na segunda frase, com a mudança de seu foco, passou o Estado a chamar para si o “cuidado com a vida”, com o “biológico”, como seu primeiro fim, ao menos no campo deontológico. (In AGAMBEN, Giorgio - **O que resta de Auschwitz: o arquivo e a testemunha**. São Paulo: Boitempo, 2008, p.155). Ainda segundo o referido autor italiano, existiria uma terceira fórmula, ou locução, a denotar a atuação política na centúria passada (século XX), que seria: “Já não fazer morrer, nem fazer viver, mas fazer sobreviver”, cujo o sentido aponta para o objeto da sua obra (*homo sacer*). (*Idem*).

⁷⁰ MAQUIAVEL, Nicolau - **O príncipe**. Porto Alegre: L&PM, 2007, p.08 e ss.

todo e qualquer governante, desde o primeiro dia da sua assunção ao poder, o intuito de nele permanecer de forme indefinida, mesmo que para isso tenha que matar seus inimigos. A realidade prática hoje vivenciada demonstra que o ocupante do poder, por meio de sofisticadas técnicas políticas, acaba por animalizar o homem, uma vez que ele (quem exercita o poder) implementa avanços nas ciências humanas e sociais, no sentido de se proteger a vida, enquanto que autoriza o seu holocausto, o seu extermínio⁷¹.

No mesmo diapasão, supõe-se que a ideia proposta por Giorgio Agamben, encontrada na frase do direito romano arcaico (*homo sacer*), esposa a conceção reportada, ou seja, a mesma percepção vista em Michel Foucault, no sentido de que o homem, hoje, é um ser que pode ser morto (um ser “matável”), porém, pelo contrário, não é digno de ser objeto de uma oferenda, de um sacrifício aos deuses (é o que ele denomina de “vida nua”). Atualizando a frase para nossos dias, o que Agamben quis demonstrar, imagina-se, é que, hodiernamente, aqueles que exercitam o poder podem matar tantos quantos sejam necessários para manter o *status quo*, não vendo nos integrantes do corpo social a mais remota similitude com eles mesmos, tendo o direito papel fundamental nessa triste realidade⁷².

Retomando os ensinamentos de Michel Foucault, ao tentar explicar o motivo pelo qual o homem não consegue desvencilhar-se deste mecanismo de controlo imposto por aqueles que exercitam o poder, embora, por meio da razão e consequente implemento dos direitos humanos no início do Século XIX, tenha conseguido libertar-se das antigas correntes impostas pelo Estado, igreja, família, etc., para externar a sua vontade, cabe colacionar outro interessante pensamento apresentado pelo referido escritor francês. Ao explicar tal fenómeno, Michel Foucault assevera que as relações sociais hoje vivenciadas são ditadas por dois grandes vetores, quais sejam: o “eixo da verdade” e o “eixo do poder”. As relações sociais hoje vivenciadas e, como consequência, a vida dos indivíduos, na grande maioria das vezes, acaba por ser comandada por aqueles que exercem o poder (político e económico, que muitas vezes acabam por se confundir), por meio das relações de saber e de poder que ocorrem no quotidiano social, fenómeno este que cria a pessoa, o homem que é sujeitado, adestrado, normalizado⁷³.

Assim, através do domínio das relações de saber, bem como do próprio poder, a classe que se encontra no seu exercício tolhe do cidadão a capacidade de se autogovernar, de refletir

⁷¹ FOUCAULT, Michel - **Segurança, Território, População: curso dado no Collège de France (1977-1978)**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p.03 e ss.

⁷² AGAMBEN, Giorgio - **Homo sacer: o poder soberano e a vida nua**. 2.^a ed. Belo Horizonte: UFMG, 2010. v.1, p. 09 e ss.

⁷³ FOUCAULT, Michel - **Vigiar e punir**. 41.^a ed. Petrópolis: Rio de Janeiro, 2013, p.131 e ss; FOUCAULT, Michel - **A verdade e as formas jurídicas**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Nau, 2002, p.103 e ss.

no que pode vir a ser o melhor para si e para o seu semelhante (o “cuidado de si”), razão pela qual, de acordo com a doutrina de Michel Foucault, hoje não conseguiria o homem romper este sistema, faltando-lhe a capacidade de se emancipar por intermédio da razão, da reflexão e do pensar. Há que se recordar que tal emancipação já havia sido defendida por Immanuel Kant (Século XVIII), em que pese não ter conseguido ela ser implementada, por lhe faltar aplicabilidade prática, ante o facto de sua concepção sobre a razão ética estar calcada numa visão universal indistinta, ou, melhor dizendo, numa regra universal, aplicável a qualquer situação fática vivenciada por cada ser humano. Em que pese tal facto, a sua contribuição filosófica é digna de nota, sendo considerada até hoje fundamental para a compreensão dos problemas da sociedade moderna⁷⁴.

Cabe colacionar, neste ponto, mesmo que de forma bastante resumida, o pensamento de Hannah Arendt, por guardar ele correspondência com o que até aqui foi apresentado. A obra de Hannah Arendt pode ser utilizada para se tentar entender o atual estágio de nossa sociedade, como sendo uma era da sociedade de consumo, em que as ferramentas, os objetos de arte e até mesmo os seres humanos são descartáveis. Neste toar, todos os homens são condicionados a adotar um modo de vida em que os bens de consumo são apresentados como essenciais para se viver⁷⁵.

Contudo, o que importa salientar é que na consideração do que é necessário para a vida humana é que reside a grande questão existencial do homem. A corroborar tal ideia, pode-se dizer que o que a geração “Y” (Zygmunt Bauman) entende como imprescindível para a sua existência não é o mesmo que os seus pais e avós acreditavam assim o ser. Esta constatação é devida, acredita-se, à ideologia hoje predominante na sociedade, baseada no consumo desenfreado, sem limites, uma vez que somente esta forma de agir poderia levar o homem ao encontro da felicidade, do belo e do justo. A modificação dessa nefasta realidade somente viria a ocorrer com a chegada do “vento do pensamento” (reflexão) sobre o indivíduo, segundo Hannah Arendt, uma vez que apenas assim, entende ela, é possível ao homem conseguir compreender o que lhe é essencial, para só então poder ostentar e fazer-se digno de uma verdadeira condição humana, a poder, destarte, ele próprio determinar o que lhe é melhor, necessário, enfim, essencial para sua vida em sociedade e não algo que lhe seja imposto por aqueles que se encontrem no exercício do poder⁷⁶.

⁷⁴ KANT, Immanuel - **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Lisboa: Edições 70, 2007, p.15 e ss.

⁷⁵ ARENDT, Hannah - **A condição humana**. 10.^a ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007, p.15 e ss; PRATA, Ana - **A tutela constitucional da autonomia privada**. Coimbra: Almedina, 2017, p.22 e ss.

⁷⁶ ARENDT, Hannah - **A condição humana**. 10.^a ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007, p.15 e ss.

Partindo-se dos ensinamentos até aqui apresentados, chega-se à constatação, acredita-se, de que a sociedade brasileira, assim como a grande maioria das sociedades mundiais, dentre as quais também se insere a portuguesa, não conseguiram atingir o estágio da emancipação humana, tendo por instrumento da mudança a reflexão. Como consequência, o homem não conseguiu livrar-se das amarras do consumo, ainda entendido como o único meio apto para se atingir a felicidade⁷⁷.

Hoje predomina o fenómeno do consumo desenfreado, sem que possa o homem exercer a sua autonomia crítica e refletida nas relações comerciais realizadas, em destaque após o advento da internet, em que não existe mais hora e local para que os negócios sejam perfectibilizados. Na verdade, por meio deste mecanismo, todos os dias os consumidores têm as suas caixas de e-mail abarrotadas por anúncios de produtos que podem ser adquiridos com apenas um clique nos seus “smartphones”, tablets e/ou computadores portáteis, com dados pré-preenchidos, de forma a facilitar e impedir que se reflita sobre a real necessidade de se adquirir aquele determinado bem de consumo⁷⁸.

Na seara jurídica não é diferente. Como foi observado no início do presente capítulo, a realidade jurídica não se mostra díspar da comunidade em geral, quanto ao tema em debate, sendo este o motivo pelo qual se fez necessário o quanto fora retro apresentado. Com efeito, o que a prática forense vem a demonstrar é que os serviços estatais voltados para a prestação jurisdicional se tornaram sinónimo do consumo desenfreado que acabou por controlar/dominar a sociedade contemporânea. O que a realidade está a demonstrar é que o brasileiro está a tratar o processo judicial, que é algo extremamente sério e complexo, como mais um bem de consumo posto à sua disposição. O que é ainda pior, é que, como todos os demais bens de consumo, o processo judicial acaba por ser “adquirido” irrefletidamente, sem que se pense na sua real “necessidade” para a vida do seu “adquirente”⁷⁹.

Aliás, corroborando as assertivas que acima foram colacionadas, impende destacar que no ano de 2017 o prémio Nobel de economia foi concedido ao professor da Universidade de Chicago, Richard H. Thaler, por ter desenvolvido uma tese no sentido de se perquirir como é que o indivíduo age e toma uma decisão no momento da aquisição de um produto a ele ofertado. Com efeito, o vencedor do prémio Nobel desenvolveu a mencionada tese mostrando que nem todas as decisões de consumo são racionais como se acreditava. Ele teve sucesso ao incorporar

⁷⁷ PRATA, Ana - **A tutela constitucional da autonomia privada**. Coimbra: Almedina, 2017, p.22 e ss.

⁷⁸ ARENDT, Hannah - **A condição humana**. 10.^a ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007, p.15 e ss.

⁷⁹ MANCUSO, Rodolfo Camargo - **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito**. 2.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.31 e ss.

pressupostos psicologicamente realistas ao estudo da economia. Ou seja, os modelos desenhados por Richard H. Thaler não pensam o indivíduo como um agente económico que só toma decisões racionais (o *homo economicus*). Pelo contrário, o mérito de Thaler está em entender e mapear padrões humanos de decisões de consumo. A base da teoria de Richard H. Thaler mostra que não se pode pressupor que, antes de cada decisão, os homens levem em conta todos os fatores envolvidos e as consequências a longo prazo⁸⁰.

O citado economista criou o conceito de “contabilidade mental”, o qual descreve como as pessoas organizam, formulam e avaliam as suas decisões de cunho financeiro e se realmente precisam daquele bem de consumo que lhes foi ofertado. A dificuldade apresentada pelo ser humano em escolher decisões racionais quando está envolvido numa relação de consumo já havia sido explicitada em estudos anteriores. Contudo, o que diferencia o trabalho do referido autor é que, para além de mapear os comportamentos humanos nestas situações, ele desenvolveu maneiras de incentivar as pessoas a tomarem medidas refletidas. Em suma, ao compreender-se todo o processo decisório, ou seja, ao refletir, ao questionar-se sobre as escolhas a serem adotadas no momento de se realizar um contrato, é possível identificar a diferença entre o “empurrão” (*Nudge*, que em inglês significa “empurrão” e é o nome do livro do referido autor), que ajuda as pessoas a tomarem melhores decisões, e a “manipulação”, que pode ser usada pelo mercado (leia-se, poder dominante), para forçar as pessoas a consumir, a adquirir produtos que não necessitam⁸¹.

1.1.7 A corrupção como um fenómeno complexo: a corrupção no processo judicial

Viu-se, antes, a questão do consumo desenfreado no atual quadro social, bem como as suas possíveis consequências gerais. É possível, neste momento, elaborar uma correlação entre a denominada “flexibilização do capitalismo”⁸² e a “flexibilização ética e/ou moral” vivenciada pela maioria das culturas ocidentais (com destaque para aquelas de economia periférica). Isto porque as relações duradouras, confiáveis, estáveis, deixaram de existir. As experiências intersubjetivas a “longo prazo” tornaram-se disfuncionais. Hoje mostra-se impensável cogitar no

⁸⁰ THALER, Richard H.; SUSTEIN Cass - **Nudge – O empurrão para a escolha certa**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008, p.01 e ss.

⁸¹ *Idem*.

⁸² Com efeito, pode-se aduzir que a: “expressão ‘capitalismo flexível’ descreve hoje um sistema que é mais que uma variação sobre um velho tema. Enfatiza-se a flexibilidade. Atacam-se as formas rígidas de burocracia, e também os moldes da rotina cega. Pede-se aos trabalhadores que sejam ágeis, estejam abertos a mudanças a curto prazo, assumam riscos continuamente, dependam cada vez menos de leis e procedimentos formais.” (In SENNETT, Richard - **A corrosão do caráter: as consequências pessoais do trabalho no novo capitalismo**. 18.^a ed. Rio de Janeiro: Record, 2014, p.09).

desenvolvimento de tal espécie de relacionamento humano, nem mesmo para as experiências diretivas de caráter pessoal, a demandar uma maior acuidade quanto a questões de ordem ética. Salvo raras exceções, não há mais apego ao “compromisso e a lealdade”. No sentido oposto, o que se percebe na atual senda social é a prevalência dos denominados “valores de camaleão”, de “curto prazo”, para além das mencionadas relações consumeristas, mercantis, uma vez que extrapolaram esta barreira, para se arraigar nas relações familiares, que também abandonaram valores como a confiança, a virtude e a ética⁸³.

Além dos referidos setores de convívio social, acredita-se que a mudança paradigmática acaba por se espalhar para o bojo das relações ocorridas dentro de uma lide, ou seja, no seio da relação jurídico-processual, alcançando todos os sujeitos do processo. Por esta razão é que se supõe legítima a comparação, nalgumas situações, de alguns dos sujeitos processuais, ao “empresário” ou “homem comum” descrito por Schumpeter, que poderia, então, ser denominado de “litigante comum”, uma vez que, desprovido, salvo as devidas exceções, de ética, fruto que é da corrupção de seu caráter, mais atento aos “valores” mencionados alhures (como o consumo por ele idolatrado). Esta prática atual não pode ser uma rotina na vida dos usuários do sistema judicial, pois, segundo o que foi defendido por Adam Smith, em “A Riqueza das Nações”, no ano de 1776, a “rotina embrutece o espírito”, o que denota, em síntese, a refutação aberta ao ideário de Diderot lançado na sua obra “Enciclopédia”, de 1751 a 1772, em que defende a setorização, a especialização, enfim, a rotina máxima do trabalho, da linha de produção, para fins de otimização da mão-de-obra⁸⁴.

Guardadas as devidas proporções, acredita-se que este ponto pode ser encarado como um dos principais problemas a atormentar a seara jurídica, em especial a brasileira, quando se pensa nos profissionais do direito. O que a práxis está a demonstrar é que, cada vez mais, os cursos superiores voltados para as ciências jurídicas, despejam no mercado de trabalho meros *operadores do direito*⁸⁵ (e não mais *profissionais do direito* – a exemplo da vetusta figura do

⁸³ SENNETT, Richard - **A corrosão do caráter: as consequências pessoais do trabalho no novo capitalismo**. 18.^a ed. Rio de Janeiro: Record, 2014, p.24-27. Nesse sentido: “O capitalismo de curto prazo corrói o caráter, sobretudo aquelas qualidades de caráter que ligam os seres humanos uns aos outros, e dão a cada um deles um senso de identidade sustentável.” (*Idem*).

⁸⁴ *Ibidem*, p.33 e ss. Apenas para que não se perca a oportunidade, pode-se acrescer que caráter: “(...) é o valor ético que atribuímos aos nossos próprios desejos e às nossas relações com os outros. Horácio escreve que o caráter de alguém depende de suas ligações com o mundo. (...) Caráter são os traços pessoais a que damos valor em nós mesmos, e pelos quais buscamos que os outros nos valorizem.” (*Ibidem*, p.10).

⁸⁵ Acredita-se ser interessante delinear, neste momento, o que se entende pela expressão *operadores do direito*, que, conforme será demonstrado, apresenta um sentido proporcionalmente inverso à expressão: *profissionais do direito*. Pode-se alinhar que esta locução verbal surgiu da indagação referente aos motivos que conduziram a *phronesis* (o saber prático), ao longo da história, a transformar-se em saber técnico. Neste viés, o direito teria deixado de ser uma ciência, para se transformar numa mera técnica? Hoje, nas instituições de ensino superior,

jurisprudente ou jurisconsulto⁸⁶), pobres de alma, por estarem imersos e corrompidos pela “rotina” que desvirtua o próprio processo, uma vez que almejam apenas a busca de soluções egoísticas, corrompidas e irrefletidas, dos seus interesses pessoais. Eles estão, todos os dias, a “consumir” o instrumento estatal de resolução de conflitos⁸⁷.

Ainda dentro deste tema, cabe apresentar algumas indagações que se acredita serem pertinentes: será que esta “rotina” a que estão a sucumbir os atuais *operadores* do direito, fomentada apenas pelo “consumo” do processo (tendo como característica marcante, o uso desenfreado da tecnologia para esse desiderato), contribuiu e continua a contribuir para essa situação de ausência de *profissionais* do saber jurídico⁸⁸? O *operador* do direito ao atuar numa espécie de transe catatônico de “copiar e colar” ementas de decisões judiciais e de textos de doutrina (que não são lidos em sua íntegra), via petições juntadas aos autos do processo (que também é eletrônico, diga-se de passagem), está a pensar, a ser simpático, a ter empatia com os

formam-se juristas, jurisprudentes, pensadores, cientistas do direito, ou meros técnicos, aplicadores da letra fria da lei? É o direito, ante a sua crise, uma “pseudociência”? Será que isto ocorreu com a mudança de paradigma, da visão do direito, enquanto ordem (*physis*) para uma visão de sistema? Em caso de resposta positiva, será que, nesta mudança paradigmática, teria ocorrido a perda da sua axiologia, uma vez que a Idade Moderna pode ser considerada como o ápice da instrumentalização do saber? Acredita-se que as respostas apontam para um caminho nada promissor. De facto, pode-se aduzir que os atuais juristas são vistos como utilitaristas, no sentido de não mais questionarem o que é, de facto, Justiça, quando ela, enfim, deve se fazer presente na realidade ôntica mundial. (In KRETSCHMANN, Ângela - **História crítica do sistema jurídico. Da prudência antiga à ciência moderna**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p.2 e ss).

⁸⁶ “A questão posta em debate não é novidade. De acordo com Aristóteles, o saber era tripartido, ou seja, dividido em: ciência teórica (*episteme*); ciência prática (*praxis*) e ciência técnica (*poiesis*). Entre os dois extremos (teoria e técnica) é que deve vir a prática (*episteme*, *praxis* e *poiesis*). A *poiesis* se volta para a busca da perfeição, por meio de obras exteriorizadas pelo homem, pelo agente, dirigindo-se a um fazer/agir. Já com relação a *praxis*, o fim buscado é uma melhoria interna do homem, do agente, em suma, a busca da *eudaimonia*. É a este saber ou a ciência prática (*praxis*), que está conectado o Direito Romano, a ciência jurídica romana. Por fim, a ciência ou saber teórico seria o conhecimento da realidade, da ciência geral, natural, da ciência da vida, que pode ser vista como imutável. Aristóteles assim procedeu, pois, segundo sua concepção, seria por meio do conhecimento prévio da teoria (*episteme*), que o homem colocaria em produção (*poiesis*) atitudes e ações intermediados pela *praxis*. Na antiguidade vigorava a Ordem, que servia de parâmetro para a ideia de Verdade, como o próprio critério de Justiça. Tanto os gregos, como os romanos (que, como método, aplicaram o Direito no caso concreto por meio da prudência), não separavam, não distinguiam os saberes teóricos e práticos (o sistema prudencial romano adotava o Direito como um fim em si mesmo). Com o Iluminismo, altera-se o paradigma para o antropocêntrico, tendo a verdade como saber sistêmico, por meio da utilização da racionalidade instrumental. A partir deste período histórico, não se busca mais o prazer pelo saber, mas sim para dominar à natureza em prol do homem. É por isso que o Direito deixa de ser um fim em si mesmo, para se tornar um instrumento para satisfazer o interesse dos homens”. (*Ibidem*, 237-238).

⁸⁷ SMITH, Adam - **A riqueza das nações**. Curitiba: Juruá, 2008, p.15 e ss. Pode-se aduzir que: “No progresso da divisão de trabalho, o empregado da parte muito maior daqueles que vivem do trabalho... passa a limitar-se a umas poucas operações muito simples; frequentemente uma ou duas... O homem que passa a vida realizando umas poucas operações simples... em geral se torna tão estúpido e ignorante quanto é possível tornar-se uma criatura humana.” (*Idem*).

⁸⁸ Nesse sentido: “Na reflexão ética atual veremos muitas tentativas de recuperação do modelo aristotélico (da filosofia prática), modelo de ‘circularidade’ a fim de estabelecer relações de comunicação entre o saber ético e a experiência moral - perdida no rigorismo formal da modernidade, havendo a apresentação de um modelo *não-fundacionalista*, com base na noção de ‘espiral’ ou ‘círculo hermenêutico.’” (In KRETSCHMANN, Ângela - **História crítica do sistema jurídico. Da prudência antiga à ciência moderna**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p.242-242).

demais sujeitos processuais? Será esta atuação processual um exemplo atual do cenário apresentado por Adam Smith (da fábrica de alfinetes), como uma amostra maior dos males que a rotina pode provocar nos trabalhadores, com a degradação de seus caracteres, onde pensar e refletir não mais integram a cadeia ou linha de montagem⁸⁹? A realidade contemporânea pode ser entendida como ilegível para boa parte da sociedade⁹⁰?

As respostas a tais indagações não aparentam ser promissoras. O que se acredita ser a causa desses males é a falta de compromisso do Estado, por intermédio de políticas públicas, para com a educação, quer no nível superior, quer no nível básica e fundamental. Salvo melhor juízo, supõe-se ser exemplo perfeito do atual estágio da seara jurídica brasileira a necessidade de se criar, aquando da elaboração do seu novo Código de Processo Civil, no ano de 2015, a novel regra que veda as denominadas “decisões surpresas”, conforme pode ser observado nos artigos 9º e 10º⁹¹.

Ora, como conceber, no bojo de um processo, que uma decisão proferida pelo magistrado possa vir a ser considerada como “surpresa” para um denominado “profissional” do direito? Para um *profissional* do direito, no sentido que acima foi proposto, nenhuma decisão lançada nos autos do processo (tese prescricional, por exemplo) pode vir a ser considerada como impensada, unimaginável, uma vez que tal *profissional* deveria estar dotado dos conhecimentos necessários para desenvolver o seu mister. Contudo, para os *operadores* ou *consumidores* do direito, mesmo as decisões mais básicas (como o exemplo apresentado: tese prescricional), podem ser “surpreendentes”, uma vez que se mostram eles desprovidos daquele mínimo conhecimento exigido para a prática de tão importante função, que é a defesa dos interesses/direitos alheios⁹².

Em síntese, pelo que a realidade ôntica indica o processo (os seus misteres, escopos,

⁸⁹ A corroborar o referido pensamento: “A própria desconstrução da ciência moderna levou a atualidade a um retorno aos ideais da *phronesis* aristotélica. A crise da epistemologia fez surgir o desejo de transformação do senso comum e da ciência. E de outro lado, busca-se tal valorização do senso comum ao lado de uma ciência prudente - e nesse sentido, próxima da *phronesis* aristotélica – ‘um saber prático que dá sentido e orientação à existência e cria o hábito de decidir bem.’” (In KRETSCHMANN, Ângela - **História crítica do sistema jurídico. Da prudência antiga à ciência moderna**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p.244).

⁹⁰ SENNETT, Richard - **A corrosão do caráter: as consequências pessoais do trabalho no novo capitalismo**. 18.ª ed. Rio de Janeiro: Record, 2014, p.75 e ss.

⁹¹ BRASIL. **Código de Processo Civil (CPC)**. Publicado em 16 de março de 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. [Constul. em 01-04-2022].

⁹² SENNETT, Richard - **A corrosão do caráter: as consequências pessoais do trabalho no novo capitalismo**. 18.ª ed. Rio de Janeiro: Record, 2014, p.80 e ss. Com efeito, o que se cogita, num futuro não muito distante, é o desaparecimento de várias profissões seculares, mesmo milenares, pois: “Como consequência de trabalhar dessa forma, os padeiros não mais sabem de fato como fazer pão”, uma vez que, hodiernamente, apenas o computador (exemplo de flexibilização do trabalho, segundo a definição do próprio autor) sabe como realizar essa tarefa, esse mister, do começo ao fim. (*Ibidem*, p.80).

ónus, deveres, faculdades, etc.) não é compreensível pelos *operadores* do direito.

Fechando este breve parêntese – por meio do qual se buscou contextualizar, a partir de exemplos pontuais, uma das crises pela qual passa a sociedade pós-moderna – supõe-se chegar à conclusão de que o atual cenário social (do qual faz parte indissociável a seara jurídica) exige que mudanças robustas sejam implementadas, para que a ideologia que dirige a humanidade para um mercado de consumo irrefletido e sem limites seja refreada e se possa descortinar um futuro mais promissor.

Na busca por mudanças paradigmáticas deste cenário, acredita-se ser possível, neste momento, partindo-se dos ensinamentos sobre ética apresentados por Zygmunt Bauman e Leonidas Donskis, traçar um paralelo entre a “cegueira moral” social e o que ocorre no processo judicial, uma vez que seus sujeitos, de forma voluntária ou involuntária, acabam por ignorar os ditames éticos que deveriam permear e, portanto, regular a relação jurídico processual⁹³.

Ao analisar-se o pensamento dos mencionados autores, vislumbra-se partirem da visão acerca da personalidade e dignidade do ser humano, tal como foi preconizado por Emmanuel Lévinas, uma vez que estes valores devem ser observados na figura do “outro”, de forma gratuita, franca e mesmo automática, como parte da moral e da ética que devem (ou deveriam) permear o convívio social. Nada mais do que preservar o “outro”, na sua dignidade e personalidade, para que, assim, seja possível a autopreservação do “eu” enquanto verdadeiro ser humano. É como se fosse um olhar voltado para um “espelho ético”, dotado de sensibilidade, sentimento este que não encontra correspondência prática na atual sociedade líquida, inclusive perante o sofrimento humano. A “cegueira moral” supõe-se, acaba por refletir o que ocorre na realidade ôntica do processo judicial⁹⁴.

O grande problema quando se aborda este tema é que se acredita que o novo mal (segundo os ensinamentos acima apresentados) existe somente nos outros, mas nunca em si próprio, pois, de acordo com as exatas palavras de Bauman e Donskis: “(...) mesmo agora nos recusamos a procurar o mal dentro de nós. Por quê? Porque isso é insustentavelmente difícil e subverte a lógica da vida cotidiana de uma pessoa comum”⁹⁵.

⁹³ BAUMAN, Zygmunt; DONSKIS, Leonidas - **Cegueira moral: a perda da sensibilidade na modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2014, p.9 e ss.

⁹⁴ *Idem*. Pode-se observar que: “Os insights de Levinas dizem respeito ao milagre de reconhecer a personalidade e a dignidade do Outro a ponto de salvar sua vida – sem ao mesmo tempo ser capaz de explicar a causa desse reconhecimento, de vez que essa explicação iria destruir o milagre da moral e do vínculo ético.” (*Idem*). Mais adiante, pode-se constatar que: “Duas manifestações do novo mal: a insensibilidade ao sofrimento humano e o desejo de colonizar a privacidade apoderando-se do segredo de uma pessoa, aquela coisa de que nunca se deveria falar, que jamais poderia se tornar pública.” (*Ibidem*, p.14).

⁹⁵ *Idem*.

O novo mal, contudo, não pode ser entendido como exclusivo de nações, países ou pessoas em situação de guerra ou que se encontrem imersas em regimes totalitários. Longe disso, é ele o mal maior a acometer a maior parcela da comunidade internacional. Em síntese, é o que se pode denominar de “adiaforização” (desse mal).⁹⁶ Com efeito, ele faz-se mais presente do que se pode imaginar, quando se deixa, por exemplo, de se indignar, de se reagir frente ao sofrimento humano (alheio, note-se bem), quando não se compreende e não se entristece face a esta situação. A insensibilidade caracteriza, então, a contemporaneidade. É deste problema que surgem as guerras e os Estados totalitários (o Holocausto), mas, para além destes exemplos extremos, todos aqueles outros a permear o quotidiano social, dentre os quais as relações jurídico-processuais, onde se vive uma verdadeira guerra insensível, sem empatia, por excelência, na qual os sujeitos processuais desviam seus olhares, para não encontrarem (mesmo que por acidente) um “olhar ético silencioso”, nos termos trabalhados pelos autores retro mencionados. É a nova vestimenta do mal invisível da modernidade líquida: desprezo para com o próximo⁹⁷.

De um modo geral, a práxis forense acaba por demonstrar que a alegação (de uma parte, por exemplo) de estar apenas usando, usufruindo, um “direito” a ela assegurado, tornou-se o mantra repetido nos processos mundo afora. Não importam quais as consequências do ato cometido (se desastrosos para a parte adversa ou para seu próximo). O que vigora é esta nova face do mal. Ele torna-se banal e aceitável, o que é tão perigoso como foram o Holocausto ou Comunismo Stalinista (pois é a partir dele que esses eventos se desencadearam), uma vez que o mal se encontra no íntimo de cada ser humano, ante a fluidez da sua atual composição/formação. Eis a “cegueira moral”, advinda do processo da “individualização”, onde apenas o “eu” importa, onde não há uma regulação moral ou ética⁹⁸.

⁹⁶ BAUMAN, Zygmunt; DONSKIS, Leonidas - **Cegueira moral: a perda da sensibilidade na modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2014, p.14-16. Nos exatos termos dos autores: “O mal não está confinado às guerras ou às ideologias totalitárias. Hoje ele se revela com mais frequência quando deixamos de reagir ao sofrimento de outra pessoa, quando nos recusamos a compreender os outros, quando somos insensíveis e evitamos o olhar ético silencioso.” (*Ibidem*, p.14). Mais adiante: “Mas ‘adiaforização’ para mim significa os estratagemas voltados para colocar, com intenção ou não, certos atos e/ou a omissão deles em relação a certas categorias de seres humanos fora do eixo-imoral- ou seja, fora do ‘universo das obrigações morais’ e do reino dos fenômenos sujeitos à avaliação moral; estratagemas para declarar tais ações ou inações, de maneira implícita ou explícita, ‘moralmente neutras’ e impedir que as escolhas entre elas sejam submetidas a um julgamento ético – o que significa assumir o opróbrio moral (um retorno forçado, poder-se-ia dizer, ao estado de ingenuidade anterior à primeira mordida do fruto da árvore do conhecimento do bem e do mal.” (*Ibidem*, p.16).

⁹⁷ *Ibidem*, p.17.

⁹⁸ *Ibidem*, p.17-18. Com efeito: “A destruição da vida de um estranho, sem haver a menor dúvida de que se cumpre o dever e de que se é uma pessoa moral, essa é a nova forma do mal, o formato invisível da maldade na modernidade líquida. (...) essa modernidade líquida transforma em banalidade não o bem puro e simples, mas o próprio mal. (...) Assim, é muito mais perigoso que aqueles demônios e espíritos malignos que conhecíamos pela obra de filósofos e literatos. (...) A triste verdade é que ela está à espreita em cada ser humano normal e saudável.” (*Ibidem*, p.17). Mais adiante observa-se que: “...orgias verbais do ódio sem face, nas cloacas virtuais em que se defeca sobre os outros e nas demonstrações incomparáveis de insensibilidade humana (em especial nos comentários anônimos).

Vive-se hoje, portanto, uma “adiaforização” (“adiaphoram”, plural de “adiaphora”, que em grego significa algo desimportante, insignificante; exclusão do domínio da avaliação moral) nas “relações” da sociedade líquida moderna. Ao invés de cidadãos, há consumidores. Um paradoxo interessante, na linha do que foi aqui abordado, é que a face do mal passa da figura do diabo para seres reconhecíveis do quotidiano (pessoas que se encontram nas ruas, nos parques, em estabelecimentos comerciais, órgãos públicos, etc.), devido à insensibilidade vivenciada. Um exemplo nítido dessa constatação é encontrado no julgamento de Adolf Eichmann, em Jerusalém, como foi descrito por Hannah Arendt. Quem esperava ver a encarnação do próprio diabo/demónio, viu uma pessoa normal, dotada de um regular senso moral. Talvez, como foi observado por Santo Agostinho, o mal exista em razão da ausência do bem⁹⁹.

Retomando o caso em estudo, o que se pode observar é que a prática corriqueira dos sujeitos processuais se tornou tão “normal”, que a insensibilidade para com os demais sujeitos, para com o outro, tornou-se na “regra”. O anormal ocorre quando um sujeito/parte confessa ou admite como verdadeiro, facto ou tese contrária do seu interesse/direito. Esta situação paradoxal mostra-se tão “normal”, acredita-se, porque não se vê um “diabo” no processo, na imagem do seu próximo, uma vez que o mal não é sequer percebido, notado, pois todos, ou quase todos os que participam no processo, encontram-se insensíveis, acostumados a este modo de agir. O mal só é visto pelos sujeitos processuais quando se apresenta de forma extremada¹⁰⁰.

Essa é a cegueira moral – voluntariamente escolhida e imposta ou aceita com resignação - de uma época que, mais que de qualquer outra coisa, necessita de rapidez e acuidade na compreensão e no sentimento.” (*In* BAUMAN, Zygmunt; DONSKIS, Leonidas - **Cegueira moral: a perda da sensibilidade na modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2014, p.18).

⁹⁹ *Ibidem*, p.22-27. Com efeito: “É nisso que, em última instância, se resume o processo rotulado de ‘individualização’ (exemplificado, por seu turno, pelo slogan hoje em moda ‘preciso de mais espaço’, traduzido como exigência de afastar a proximidade e a interferência dos outros). Não necessariamente ‘imoral’ em tal intenção, o processo de individualização leva a uma condição que não necessita de avaliação e regulação morais, e, o que é mais importante, na qual não há lugar para isso. (...) Mas se na Europa Oriental o lado sombrio da modernidade afirma-se como força absolutamente irracional, aniquilando a frágil cobertura de racionalidade e civilização, na literatura da Europa Ocidental do século XX manifesta-se um tipo totalmente diferente de modernidade – uma modernidade racional, subjugando tudo, anônima, despersonalizada, separando com segurança as responsabilidades e a racionalidade humanas em esferas distintas. (...) O mal precisa ser demonizado enquanto as origens da bondade (graça, redenção, salvação) continuarem a ser deificadas como o foram em todas as crenças monoteístas: a figura do ‘diabo’ representa a incompatibilidade da presença do mal no mundo em que se vive e sobrevive com a figura do bem amoroso.” (*Ibidem*, p.22-27).

¹⁰⁰ *Ibidem*, p.46-47. Nesse sentido: “A triste verdade, e de fato um subsídio para o diabo, é que embora o ato de impor dor a outras pessoas sem dúvida degrade e rebaixe seus perpetradores, os que sofrem a dor também não emergem das suas privações moralmente ilesos. A verdadeira consequência da brutalidade e da perseguição é que elas colocam em funcionamento outra ‘cadeia cismogénica’ (empregando o termo cunhado por Gregory Bateson para denotar uma sucessão de ações e reações que aprofundam a cada etapa a obstinação e a belicosidade de ambos os lados e ampliam o abismo que os divide). É necessária uma grande dose de boa vontade e trabalho duro para deixar de esticar essa cadeia indefinidamente. Dos dois males, eu preferia ser vítima do nacionalismo a seu adepto ou praticante. O general Moczar, o homem responsável pela campanha antissemita na Polónia, causou muito mal a Janina e a mim mas não conseguiu conspurcar nossas consciências. Pelo contrário, ele conspurcou a dele mesmo,

Neste ponto pode-se perceber como é que a corrupção do instrumento estatal de solução de litígios ocorre. Por este motivo é que a corrupção (moral), que pode ser entendida como o grande mal, em última análise, dos nossos tempos, deve ser combatida. Não se lhe pode permanecer insensível. É a adiaforização da conduta humana. É a “perda da capacidade de reagir”. Seria, supõe-se, o equivalente à “atitude blasé” apresentada por Georg Simmel¹⁰¹.

Vive-se hoje uma simulação da realidade, onde as pessoas são ou podem ser equiparadas a “imagólogos”. “Imagologia” nada mais é do que a: “arte de construir conjunto de ideias, anti-ideias e imagens de valor que as pessoas supostamente seguem sem pensar ou questionar de maneira crítica, é produto da mídia e publicidade”.¹⁰² Assim, os denominados “imagólogos” nada mais são do que os manipuladores de opinião, de movimentos das massas (populacionais). Isto é o que está a ocorrer com o direito, em especial quanto ao seu aspecto ético. Neste sentido o Brasil é um exemplo perfeito, por vivenciar um maniqueísmo de direita e esquerda, no exato sentido do termo utilizado Milan Kundera, ou seja: “tão estúpido quanto insuperável”, com uma “desvalorização dos valores” – da ética, moral, dos conceitos/linguagem. As “relações puras”, conforme foi preconizado por Anthony Giddens, podem expressar bem o que ocorre no processo por se vivenciar hoje uma sociedade de “homens modulares” (uma alusão ao mobiliário inglês dos anos 60, onde nada era definitivo, tudo podia ser mudado, de acordo com a conveniência “sua ou minha conveniência”)¹⁰³.

A busca de soluções para estes problemas é alvo de intermináveis discussões políticas, filosóficas e existenciais. Contudo, acredita-se que a superação desse cataclismo social deve passar pelo diálogo e nunca por atos que extrapolem a exteriorização do pensamento, da razão humana¹⁰⁴, uma vez que a agressão jamais pode ser a resposta a ser apresentada, quer parta dos

se é que tinha consciência.” (In BAUMAN, Zygmunt; DONSKIS, Leonidas - **Cegueira moral: a perda da sensibilidade na modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2014, p.46-47).

¹⁰¹ *Ibidem*, p.55. Com efeito: “A essência da atitude blasé consiste na insensibilização do discernimento. Isso não significa que os objetos não sejam percebidos, como acontece com os imbecis, mas que o significado e os diferentes valores das coisas, portanto as coisas em si, são vivenciadas como ilusórios. À pessoa blasé, eles aparecem num tom monótono e cinzento; nenhum objeto merece sua preferência em relação a outro.” (*Idem*).

¹⁰² *Ibidem*, p.88.

¹⁰³ *Idem*. Nesse sentido: “As ‘relações puras’ não prenunciam tanto uma reciprocidade da libertação quanto uma reciprocidade da insensibilidade moral. O ‘partido de dois’ de Levinas deixa de ser um canteiro da moralidade. Em vez disso, transforma-se num fator de adiaforização (ou seja, de exclusão do reino da avaliação moral) de uma variedade tipicamente líquida moderna, complementando, embora muitas vezes suplantando, a burocrática variedade sólida moderna.” (*Idem*).

¹⁰⁴ ENDO, Paulo Cesar - **A violência no coração da cidade: um estudo psicanalítico sobre as violências na cidade de São Paulo**. São Paulo: Escuta, 2005, p.92 e ss. Pode-se afirmar, ainda, que a violência nunca é a saída, pois: “... o ataque ao corpo é uma maneira de interromper a linguagem em seu princípio originário: o da mediação e da distância que se quer impor, que se pode impor. Violentar o corpo só atinge pleno êxito quando se alcança a dessubjetivação do sujeito, privando-o dos lugares onde ele se constitui.” (*Ibidem*, p.92).

integrantes do corpo social, quer tenha iniciativa por parte do próprio Estado¹⁰⁵, mesmo que, neste caso, venha transmutada, ou disfarçada, sob a roupagem de normas jurídicas (do direito), que não podem, destarte, ser rebaixadas ao ponto de privilegiar a violência em detrimento da aniquilação do agir comunicativo, do diálogo, do consenso entre os homens¹⁰⁶.

Chega-se à conclusão de que a confluência entre a atuação da sociedade, aliada ao movimento da máquina estatal, deve ser o caminho a ser seguido para a promoção da cidadania, tão almejada no período moderno que falhou no seu intento. Entretanto, certa de que a contínua busca por uma melhor forma de convívio social é a única opção, a humanidade não pode se prostrar diante das dificuldades que constantemente aparecem e continuarão a aparecer na busca da emancipação humana. É por isso que ao invés de se desprezar todos os pensamentos da era moderna, deve-se, antes disso, depurar aqueles que ainda possam vir a ser implementados, aliados a outros, agora condizentes com a realidade fática social contemporânea, sabedora de suas mazelas e limitações, para que o desiderato comum possa ser atingido. Não é por outro motivo que se aposta, como nunca, na miscelânea de características referentes às concepções de Estado até então idealizadas, para se chegar, acredita-se, no modelo que proporcione o encontro dessa *meta optata*, desse fim, a partir da efetivação de um novo Estado Social e Democrático de Direito¹⁰⁷.

¹⁰⁵ AGAMBEN, Giorgio - **Estado de exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004, p.85 e ss. Para o referido autor, essa visão é inconcebível, uma vez que: “o direito não pode tolerar de modo algum, o que sente como uma ameaça contra a qual é impossível transigir, é a existência de uma violência fora do direito; não porque os fins de tal violência sejam incompatíveis com o direito, mas ‘pelo simples fato de sua existência fora do direito.’” (*Ibidem*, p.85).

¹⁰⁶ WIGGERSHHAUS, Rolf - **A escola de Frankfurt: história, desenvolvimento teórico, significação política**. Rio de Janeiro: DIFEL, 2002, p.671 e ss. Corroborando o que acima foi dito, pode-se acrescentar que: “Habermas reagiu a esses problemas e a outros mais transformando o projeto de justificar e de problematizar a teoria crítica da sociedade pela antropologia do conhecimento em um projeto de uma teoria crítica da sociedade que começaria pela teoria da comunicação. Tomando como ponto de partida o fato de que os homens falam e agem uns com os outros, ele tentava demonstrar que a antecipação de uma comunicação sem distorção era a condição para que uma ação comunicativa fosse possível – isto é, visando o entendimento mútuo.” (*Ibidem*, p.671).

¹⁰⁷ CUNHA, Paulo Ferreira da - **Constituição, direito e utopia: do jurídico-constitucional nas utopias políticas**. Coimbra: Coimbra Ed., 1996, p.26 e ss. Disponível em: <https://estudogeral.sib.uc.pt/handle/10316/408?mode=full>. [Consult. em 26-04-2022]. Com efeito, acredita-se ser bastante interessante a proposição do citado autor, no resumo da sua tese de doutoramento, que bem delineia o momento hoje vivenciado: “O objecto da presente dissertação é o jurídico e o político, mais especificamente o constitucional, estudado no corpus das utopias políticas literárias. O método é eclético, colhendo, antes de mais, os paradigmas e o instrumentarium conceitual e metodológico do Direito Constitucional e da Ciência Jurídica em geral, com aportações comparatísticas, literárias, politológicas, históricas, filosóficas, mitanalíticas, tópicas, etc. O problema que se visa esclarecer é o das relações recíprocas entre Constituição e Utopia. Trata-se de indagar, em última instância, quais os traços utópicos da Constituição e os traços constitucionais da Utopia, inseridos ambos os paradigmas no seu contexto histórico-espiritual, especialmente nos seus momentos fundadores, ou re-fundadores, no Século das Luzes, mas recuando às raízes e procurando os sentidos. O Direito é permanente testemunha e critério deste diálogo: Se a Constituição contém em si uma dimensão política (em parte, pelo menos, identificável com a utopia), ela é sobretudo uma criação da racionalidade jurídica. Como convivem juridicidade e utopia no seio da Constituição? Tal é uma outra forma de pôr o problema. A actualidade do problema é enfatizada por algumas das novas tópicas legitimadoras, as quais, tendo

2. ALGUMAS QUESTÕES JURÍDICO-FILOSÓFICAS PERTINENTES À ABORDAGEM DO ACESSO À JUSTIÇA E DA CORRUPÇÃO

2.1 Pós-modernidade: configurações e possibilidades

2.1.1 Estado, direito e pós-modernidade: contornos iniciais acerca da realidade atual

O presente capítulo parte do pressuposto de que o atual estágio político-social não é suficiente para assegurar a concretização do Estado social de direito, e, como consequência, a verdadeira democracia representativa de valores fortes o suficiente para reger a sociedade civil¹⁰⁸ ocidental. Para descortinar esta ideia são adotados diferentes prismas de análise, para além da realidade jurídica, como a realidade social, cultural, económica e política que se diferenciam entre o Brasil e Portugal¹⁰⁹. Neste intento, entende-se que, em especial, a filosofia geral e jurídica, porque estimula o pensamento de cunho crítico-reflexivo, mostra-se pertinente para levantar indagações e suscitar discussões acerca dos desafios encontrados na contemporaneidade, visto ser a seara jurídica um reflexo da sociedade que visa regular.

A partir do cenário de alteração de paradigmas socioculturais por que passou a sociedade moderna, considera-se ser importante o seu estudo (que acaba por se traduzir no objeto do presente capítulo, como acima foi mencionado), uma vez que, a partir da compreensão de como essa mudança se reflete na seara jurídica dos povos, possam ser analisadas algumas das consequências que essa modificação acarretou, tanto no Brasil como em Portugal, quando se põe em questão o processo judicial. De facto, o que mais importa no presente trabalho, a partir da análise feita neste capítulo, é saber se a atual sociedade pós-moderna, com as modificações que vem sofrendo, está a utilizar, da forma correta, o serviço público prestado pelo Poder Judiciário ou Judicial dos referidos países, bem como se a prestação jurisdicional nestes locais pode ser vista como apta a respeitar a dignidade humana dos seus usuários, que são, justamente, a razão de ser da sua existência¹¹⁰.

perdido as raízes, invocam argumentos formalistas e, na verdade, utópicos. Ora, na política, no Direito e na Constituição, a Utopia, mesmo com a sua promessa de paraísos artificiais, é claustrofóbica e infernal; mas o princípio esperança, o utopismo (ou constante e perpétua vontade de Justiça), esse sim, é fecundo e libertador.” (In CUNHA, Paulo Ferreira da - **Constituição, direito e utopia: do jurídico-constitucional nas utopias políticas**. Coimbra: Coimbra Ed., 1996, p.26 e ss. Disponível em: <https://estudogeral.sib.uc.pt/handle/10316/408?mode=full>. [Consult. em 26-04-2022]).

¹⁰⁸ A fim de sedimentar o que se entende pelo termo “sociedade civil”, que aparecerá outras vezes no transcorrer do presente estudo, nas exatas palavras do doutrinador Luiz S. Cabral de Moncada, pode-se aduzir que é ele concebido com o: “correctíssimo significado hegeliano de <<reino dos interesses privados>>”. Ainda segundo o mesmo autor: “trata-se de um conceito interlocutor necessário e fundamental na construção do direito público contemporâneo e, como se verá, ainda mais do pós-moderno.” (In MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.13).

¹⁰⁹ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.5 e ss.

¹¹⁰ MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro e SILVA, Larissa Clare Pochmann da - **Acesso à Justiça: uma releitura da obra de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, a partir do Brasil, após 40 anos**. Rio de Janeiro: *Quaestio*

Neste sentido é que se pode aduzir, acredita-se, que houve uma mudança do saber ao mesmo tempo em que as sociedades entraram na era pós-industrial e as culturas na era pós-moderna, razão pela qual é importante perquirir se o direito e o processo, o instrumento por intermédio do qual ele atua e age no mundo real, também passou e se adaptou a estas mudanças, ou quedou-se inerte e indiferente às transformações socioculturais. A mudança axiológica e a exacerbação da prática da corrupção (entendida em sentido amplo, como será explicitado), especialmente em países de periferia económica, como o Brasil, são exemplos relevantes de transformações que trouxeram novos desafios no âmbito do processo jurídico. Por isto, imagina-se ser de extrema importância determinar se o processo judicial hodierno atende aos escopos que levaram à sua implementação, em especial quanto aos aspectos de sua eficácia e eficiência, sob o enfoque da atuação dos sujeitos que dele participam¹¹¹. Ainda, caso a resposta seja negativa, se existem alternativas – como a adoção do princípio anticorrupção – para implementar soluções para este cenário.

Será que o atual estágio social, vilipendiado em muitos países pela corrupção, nas suas mais variadas formas e maneiras de manifestação, mais em especial em países subdesenvolvidos, está a afetar também a prestação jurisdicional? Será que o atuar dos sujeitos processuais está a corromper os fins e metas erigidas para tão importante instrumento de atuação estatal nas relações intersubjetivas? Será que se pode invocar a utilização do princípio anticorrupção, de cunho constitucional, multinível e implícito, para se preservar e adequar a atuação destes mesmos sujeitos quando imersos num conflito de interesses que já se encontre judicializado?

Partindo-se destas premissas, pode-se dizer que o direito enfrenta um dos piores períodos da sua história, uma vez que seus escopos, nem de longe, estão sendo alcançados. As promessas iluministas propostas no século XVIII em relação a disciplina das relações sociais, soam hoje como ecos distantes, não tendo sido efetivadas. Com efeito, boa parte do quanto fora objeto de estudo nas faculdades de direito, em especial no Brasil, que conta com a esmagadora maioria delas em todo o mundo, pode ser considerado como incapaz de implementar os desejos que surgiram no período histórico mencionado, assim como tudo o quanto dele pode ser considerado consequência, até ao final da década de setenta e início dos anos oitenta, da centúria pretérita¹¹².

Iuris, 2015, v.08, n.03, p.1827-1858, p.1827; DINAMARCO, Cândido Rangel - **A instrumentalidade do processo**. 11.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p.181 e ss.

¹¹¹ WATANABE, Kazuo - Seminário Mediação: um projeto inovador. *In: Série Cadernos do CEJ*, v.22, p.42-50, p.46 e ss.

¹¹² BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.5 e ss; GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - **A história da filosofia**. São Paulo: Octavo, 2013, p.9 e ss; MARCONDES, Danilo; STRUCHINER, Noel - **Textos básicos de filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2015, p.9 e ss; BARRETO, Vicente de Paulo; BRAGATO, Fernanda Frizzo - **Leituras de filosofia do direito**. Curitiba: Juruá,

Vive-se, assim, o período histórico denominado de pós-modernidade, justamente por não ter seu predecessor (a modernidade), desincumbindo-se da missão a ela confiada pela humanidade, de a conduzir para um patamar melhor, mais elevado na linha evolutiva do homem (se se partir de Darwin, por exemplo). O conceito, as características, o conteúdo e a forma de como ela (a pós-modernidade) se apresenta no mundo, além de outros aspectos que serão aqui abordados, foram delineados de maneira satisfatória pelo autor Jean-François Lyotard, que pode ser considerado um dos grandes expoentes do estudo sobre a sociedade pós-moderna¹¹³.

O que se pode adiantar, de forma bastante auspiciosa, é que uma das características principais da pós-modernidade é a sua incapacidade de preservar, implementar, dar efetividade aos preceitos atinentes à dignidade humana, destacando-se os países subdesenvolvidos, como é o caso do Brasil, mesmo após a luta travada para o reconhecimento desta gama tão importante de direitos (humanos, além dos direitos da personalidade), desde a sua origem mais remota, mesmo que não correspondente ao conceito atual (onde ainda não se usava esta nomenclatura), conforme apontado por parte da literatura internacional¹¹⁴.

Antes de prosseguir a presente pesquisa, cabe delinear o que se entende por Estado moderno, para que se possa continuar na conformação do Estado pós-moderno. Pode-se aduzir que não é fácil conceituar de modo geral o que se entende pelo termo “Estado moderno” nos diversos países do globo, em especial na Europa, uma vez o que seu surgimento ou implementação, pode variar de um local para outro. Um exemplo deste fenómeno é a diversidade temporal de como a França e Alemanha vislumbram a sua génese no cenário das respectivas nações, no século XVIII para França e no século XVI para a Alemanha¹¹⁵.

De forma bastante resumida, a par da diversidade de entendimentos sobre este ponto, pode-se delimitar como característica basilar do Estado moderno, as relações advindas, a partir dos momentos históricos acima descritos, entre o Estado e seus cidadãos, ou a sociedade civil

2013, p.21 e ss; ABBOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de - **Introdução à teoria e à Filosofia do direito**. 3.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.35 e ss. Nesse sentido, é bastante relevante aduzir que: “Com *A condição pós-moderna* Lyotard anunciou o eclipse de todas as narrativas grandiosas. Aquela cuja morte ele procurava garantir acima de tudo era, claro, a do socialismo clássico. Nos textos subsequentes ele ampliaria a lista das grandes narrativas então extintas: a redenção cristã, o progresso iluminista, o espírito hegeliano, a unidade romântica, o racismo nazista, o equilíbrio keynesiano”. (In ANDERSON, Perry - **As origens da pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Zahar, 1999, p.39).

¹¹³ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.101 e ss.

¹¹⁴ SÓFOCLES - **Édipo rei; Antígona**. São Paulo: Martin Claret, 2015, p.9 e ss.

¹¹⁵ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.7 e ss. Nesse ponto, impende destacar que Max Weber: “caracterizou o Estado moderno pelo monopólio dos meios de coacção legítima e pelo território claramente definido alicerçado numa legitimidade de um tipo muito especial, a ‘autoridade racional-legal’ com base em regras impessoais interpretadas e aplicadas por uma classe de funcionários letrados especializados e imbuídos de autoridade.” (*Ibidem*, p.8).

que lhe servia de base fundadora e legitimadora, ao menos na visão iluminista que imperou e determinou a sua existência, uma vez que a sua origem pode e deve ser atribuída ao citado movimento iluminista que se desencadeou no seio da Europa ocidental¹¹⁶.

O emprego do verbo “servir” na frase: “que lhe servia de base fundadora e legitimadora”, acima apresentada, no passado, não é fruto do acaso, pois pretende-se demonstrar que este período (modernidade), caracterizado pela relação verticalizada entre Estado e sociedade, acabou por sucumbir, ante a paulatina perda da soberania estatal, além de outros elementos que a caracterizavam. Neste viés, no âmbito político-jurídico, a pós-modernidade (ou pós-contemporaneidade, expressões tidas como sinónimas) pode ser entendida como uma fase, ou período de transição crítico-reflexiva deste modelo moderno, por um outro que visa a compreender e, como consequência, orientar a nova forma por meio da qual a relação desenvolvida entre o Estado e a sociedade civil possa ser melhor gerida, em especial pelos profissionais do direito, que devem sempre estar atentos às mudanças sociais e culturais dessa mesma sociedade¹¹⁷.

Diante de tal realidade, pode-se dizer que o atual cenário vivenciado pela humanidade (ao menos para a maior parte dela), apresenta problemas que devem ser enfrentados pela comunidade jurídica mundial. Introduzindo o tema, que será melhor abordado adiante, pode-se dizer, acredita-se, que uma das soluções possíveis seria a adoção de uma educação de qualidade, voltada para a consagração da dignidade humana, que seria assim reconhecida e efetivada, por intermédio da adoção de políticas públicas pelos Estados que se encontram na lamentável condição de subdesenvolvimento, dando eficácia, portanto, aos direitos humanos consagrados nas suas constituições¹¹⁸.

¹¹⁶ GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - **A história da filosofia**. São Paulo: Octavo, 2013, p.9 e ss.

¹¹⁷ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.9. Para que não se perca a oportunidade, acredita-se ser interessante demonstrar que o termo pós-modernidade não é uma unanimidade entre a doutrina, em que pese ser o mais aceite. Com efeito, pode-se dizer que: “é vulgar entre os AA o entendimento segundo o qual a Idade Moderna começa com a queda do Império Romano do Oriente (1453) e se prolonga até a Revolução Francesa começando desde então a Idade Contemporânea. Esta última, por sua vez, abrangeria duas épocas principais, uma primeira até 1945 durante a qual predominaram na Europa os nacionalismos estatais e a segunda a seguir a 1945 durante a qual se acentuaram as tendências para a redução dos estatismos com a consequente valorização dos direitos humanos, relevo de entidades infra-estaduais, internacionalização do direito e finalmente a globalização. Relativamente à Idade Moderna toda a Idade Contemporânea seria pós-moderna. Parece todavia razoável reservar a designação contemporânea para a primeira época referida e designar a segunda como a actualidade”. (*Idem*).

¹¹⁸ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.149; GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - **A história da filosofia**. São Paulo: Octavo, 2013, p.9 e ss; MARCONDES, Danilo; STRUCHINER, Noel - **Textos básicos de filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2015, p.9 e ss; BARRETO, Vicente de Paulo; BRAGATO, Fernanda Frizzo - **Leituras de filosofia do direito**. Curitiba: Juruá, 2013, p.21 e ss; ABOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de - **Introdução à teoria e à filosofia do direito**. 3.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.35 e ss.

Com efeito, pode-se dizer que a realidade (problemática) pós-moderna seria assim definida: Direito – Justiça – Realidade Pós-Moderna. Eficácia do Direito – Políticas Públicas (não corrompidas) – Dignidade Humana. É por esta razão que se acredita ser necessário regressar na história da humanidade, para que se possa compreender a origem dessa obrigação estatal no sentido de um dia, enfim, implementarem-se os direitos prometidos pelo próprio Estado, como condição da sua génese, aquando da elaboração do contrato social, dentre elas (a que se supõe a principal), a obrigação de prestar serviços básicos de qualidade, por intermédio de políticas públicas livres de corrupção (ou, ao menos, reduzidas para níveis toleráveis), o que não tem sido cumprido na maioria dos países, em especial nos subdesenvolvidos¹¹⁹.

Nestes casos, em agindo-se assim, o Estado rompe o pacto realizado com os seus cidadãos, sendo uma consequência direta deste fenómeno a sua própria negação enquanto poder soberano, mesmo como instituição, deixando de existir, destarte, a razão da sua criação. No Brasil isto é visível, por exemplo, pela alta taxa tributária existente, que não se encontra, assim, compatível com a contraprestação estatal, uma vez que o Estado não implementa a sua parte do “acordo” entabulado. Neste viés, o Estado acaba por descumprir as próprias regras legais, constitucionais inclusive, que ele erigiu como fundamento da sua própria existência. O que acontece, na verdade, é a negação do direito, das suas normas (sentido amplo), assim como do próprio Estado, pois o direito provém dele, emana dele. Sob este prisma, o próprio Estado deixa de existir, quando descumpre o “pacto” formalizado com a população que determinou a sua génese, ao resolver viver de forma coletiva, social, organizada, regida, portanto, por normas de conduta a garantir uma sociedade livre, igual e fraterna (justa, em última análise)¹²⁰.

É por esta ótica, supõe-se, que o direito deve ser entendido e, acima de tudo, colocado em prática, como um meio para se implementar a justiça, de forma a proporcionar uma efetiva mudança no cenário fático social da população que por ela mais anseia, em especial em países de periferia económica. Enfim, o direito deve ser um fomentador da justiça, onde se dá o convívio humano e social (onde se desenvolvem as relações jurídicas)¹²¹.

Cabe salientar, ademais, que nem toda a doutrina concorda que esta época seja a pós-moderna. O principal argumento dos defensores deste pensamento é o de que a humanidade

¹¹⁹ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.5 e ss; GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - **A história da filosofia**. São Paulo: Octavo, 2013, p.9 e ss; MARCONDES, Danilo; STRUCHINER, Noel - **Textos básicos de filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2015, p.9 e ss.

¹²⁰ ASCENSÃO, José de Oliveira - **O direito: introdução e teoria geral**. 13.^a ed. Coimbra: Almedina, 2016, p.217 e ss.

¹²¹ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.8 e ss.

nunca vivenciou a era moderna, no sentido de que ainda não foi possível presenciar a implementação dos seus ideais. Assim, como pensar numa era pós-moderna sem que se tenha chegado a efetivar-se a era moderna? Para estes autores, o que se vivencia hoje é a conscientização de que as propostas modernas não conseguiram ser implementadas pela incapacidade do próprio homem em conseguir, por meio da razão, atingir os propósitos defendidos pelos filósofos iluministas¹²².

O que se percebe, partindo desta premissa, é que a denominada pós-modernidade nada mais fez do que descortinar a incapacidade da humanidade em autorregular-se, em determinar-se enquanto seres dotados de razão e capazes de se direcionar para a almejada evolução civilizatória e, portanto, emancipatória. Em suma, a modernidade foi incapaz de efetivar as ideias por ela mesmo desenvolvidas, razão pela qual acabou por manter, ou mesmo alargar o hiato existente entre o mundo do ser e do dever ser, o qual, inclusive, foi por ela mesmo idealizado. O que a pós-modernidade fez foi desnudar a realidade moderna iluminista, observando e constatando os seus erros, razão pela qual não poderia ser reconhecida como uma nova era, mas, sim, como um mero seguimento normal das coisas (ainda dentro da visão moderna)¹²³.

Ultrapassada esta discussão semântica, acredita-se que a principal mudança a ser implementada para que se consiga atingir as metas, tanto da modernidade, quanto da pós-modernidade, é que se deixe o campo teórico em segundo plano, para que, de uma vez por todas, a humanidade consiga pôr em prática boa parte dos inúmeros pensamentos que até hoje foram desenvolvidos, devido à virtude da razão humana, que, agora, deveria voltar todas as suas forças para, repita-se uma vez mais, implementar o ideário que a conduzirá rumo à tão sonhada evolução social, ao verdadeiro Estado igual, livre e fraterno¹²⁴.

¹²² LATOUR, Bruno - **Jamais fomos modernos: ensaio de antropologia simétrica**. Rio de Janeiro: Editora 34, 2000, p.51 e ss; BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.100 e ss.

¹²³ LATOUR, Bruno - **Jamais fomos modernos: ensaio de antropologia simétrica**. Rio de Janeiro: Editora 34, 2000, p.51 e ss.

¹²⁴ BAUMAN, Zygmunt - **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001, p.37 e ss. Conforme o referido autor, pode-se aduzir que duas características sinalizaram a transformação, ou a passagem dessas duas eras: “A primeira é o colapso gradual e o rápido declínio da antiga ilusão moderna: da crença de que há um fim do caminho em que andamos, um *telos* alcançável da mudança histórica, um Estado de perfeição a ser atingido amanhã, no próximo milênio, algum tipo de sociedade boa, de sociedade justa e sem conflitos em todos ou alguns de seus aspectos postulados; do firme equilíbrio entre oferta e procura e a satisfação de todas as necessidades; da ordem perfeita, em que tudo é colocado no lugar certo, nada que esteja deslocado persiste e nenhum lugar é posto em dúvida; das coisas humanas que se tornam totalmente transparentes porque se sabe tudo o que deve ser sabido; do completo domínio sobre o futuro – tão completo que põe fim a toda contingência, disputa, ambivalência e consequências imprevistas das iniciativas humanas. (...) A segunda mudança é a desregulamentação e a privatização das tarefas e deveres modernizantes. (...) Essa importante alteração se reflete na realocação do discurso ético/político do quadro ‘sociedade justa’ para o dos ‘direitos humanos’, isto é, voltando o foco daquele discurso ao direito de os indivíduos permanecerem diferentes e de escolherem à vontade seus próprios modelos de felicidade e de modo de vida adequado.” (*Ibidem*, p.37).

Observando-se todos estes conceitos, pressupõe-se que a conclusão a que se pode chegar, sem que sobre ela pairasse nenhuma dúvida, é a circunstância de que a aventada era pós-moderna nada mais é do que o reflexo das mazelas, das incapacidades, das incertezas, da falta de correlação e do distanciamento entre o mundo ontológico e a deontologia iluminista da era moderna. Enfim, o resultado de sua inaptidão em realizar, em efetivar o ideário desenvolvido pela razão humana cartesiana. É, pois, a pós-modernidade, ou a era pós-moderna, o período de transição em que se vive o colapso da modernidade. Vive-se hoje sobre os escombros, sobre as ruínas da sociedade moderna, ao menos no que toca à sua teorização¹²⁵.

Acredita-se não ser difícil compreender o pensamento acima mencionado, quando vêm à mente o que a propalada razão humana foi capaz de produzir na sociedade moderna, com especial destaque para o holocausto, para o resultado prático do comunismo, além da utilização das bombas atômicas no final da Segunda grande Guerra Mundial¹²⁶.

Com efeito, fez-se questão de mencionar os dois últimos eventos acima descritos, porque é raro vê-los mencionados na doutrina. Ao analisar-se obras que se debruçam sobre temas similares ao ora em estudo, o exemplo corrente de desatino perpetrado pela humanidade da era moderna é o holocausto nazi. Não se está a minimizar os horrores perpetrados pelo estado hitleriano, longe disso. Contudo, não se pode esquecer os horrores perpetrados por outros regimes, para que não se perca a imparcialidade que deve, ou deveria permear a academia, além da pró-

¹²⁵ BAUMAN, Zygmunt - **Legisladores e intérpretes: sobre modernidade, pós-modernidade e intelectuais**. Rio de Janeiro: Zahar, 2010, p.180 e ss.

¹²⁶ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - Notas marginais sobre teoria e práxis. In: **Palavra e sinais: modelos críticos 2**, Petrópolis: Vozes, 1995, p.214 e ss. Para não se perder a oportunidade, cabe colacionar a seguinte definição do que se entende por era pós-moderna ou pós-modernidade: “A pós-modernidade é, por isso, como *movimento intelectual*, inclusive estético-artístico, a *revisão crítica da modernidade*, a consciência da necessidade de emergência de uma outra visão de mundo, a consciência do fim das filosofias da história e da quebra das grandes metanarrativas, demandando novos arranjos que sejam capazes de ir além dos horizontes fixados pelo discurso da modernidade. Ao mesmo tempo, como *contexto histórico*, a pós-modernidade é sintoma de um processo de transformações que decorrem de uma grande revolução cultural, que desenraiza paradigmas ancestralmente fixados. Como *conjuntura de transformações*, a expressão *pós-modernidade* sintetiza um complexo de mudanças. Se elas estão plenificadas em alguns setores, e nestes pode-se dizer que a modernidade foi superada como referencial (igualdade jurídica entre homens e mulheres), em outros setores, certamente, a modernidade está mais acirrada (capitalismo globalizado), gerando uma sensação de paradoxo histórico constante. Por isso, a *crise de uma modernidade* não completamente superada é simplesmente sintoma de renovação, que se opera não sem tensão, conflito e contradição, por se tratar de uma transformação histórica. Por isso, a expressão *pós-modernidade* é tomada como o lugar simplificado conceitual das tensões e contradições (idas e vindas; progressos e retrocessos; ambiguidades e indefinições) da condição humana hodierna, que abalou o projeto da modernidade, sem necessariamente superá-lo completamente. Daí o caráter transitivo da descrição, daí a indefinição de seu contorno semântico, na medida em que a pós-modernidade tem a ver com a modernidade desfigurada, liquefeita, descaracterizada e sob intensa revisão.” (In BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.117-118).

pria historicidade fática. Assim, não se deve esquecer que o regime comunista de Stalin determinou a morte de mais de 20 milhões de pessoas¹²⁷. Nem se deve esquecer que as duas bombas de Hiroshima e Nagasaki, em questão de segundos, selaram a morte de aproximadamente 250 mil de pessoas¹²⁸.

Isto ocorre, supõe-se, pelo facto do regime comunista de Stalin, assim como o capitalista de Harry Truman, terem se sagrado vencedores na Segunda grande Guerra Mundial, ao passo que o regime nazista de Hitler foi o grande derrotado. Assim, apenas quanto a este último são depositados todos os “créditos” dos horrores perpetrados durante o referido período que maculou a história da humanidade, esquecendo-se que os aliados também contribuíram para esta lamentável situação. Isto é fruto da marca primeira da história da humanidade, conforme aduzido por Hegel, pois ela (a história) é escrita apenas pelos vencedores e não pelos perdedores das grandes batalhas, das grandes guerras, dos grandes conflitos mundiais. Mas isso já seria um objeto para outra tese¹²⁹.

2.1.2 Origem possível do pensamento pós-moderno otimista: o desacerto da modernidade em Nietzsche

A conceção, ou o enquadramento da pós-modernidade, por ser de entendimento difuso, polémico, acaba por gerar dois tipos de sentimentos nos seus estudiosos, quais sejam: um de otimismo, no sentido de que é nestes momentos de crise, de mudança, que se deve aproveitar a oportunidade para se modificar o paradigma até então experimentado, uma vez que, se se está em fase de transição de um modelo para outro é sinal de que o modelo em abandono não atendeu aos anseios sociais que motivaram a sua elevação como escopo de uma nação. Por outro lado, existe o sentimento de pessimismo, de mau pressentimento, de péssima expectativa sobre a nova era que se avizinha. Talvez isto ocorra pelo medo natural que sempre atormenta a mente humana, em face de algo novo, nunca antes vivenciado, ou, então, possa ser mesmo um sentimento advindo da convicção da indevida estandarização do novo protótipo a ser perseguido pela humanidade. O que é mais remansoso, sem dúvida, é que a tendência de otimismo com a chegada na nova era (pós-moderna) é típica de quem via ou propalava o fim e desacerto da

¹²⁷ **FACES do mal 2** - Joseph Stalin, União Soviética. Responsável por mais de 20 milhões de mortes. S/d. Disponível em: <https://www.terra.com.br/noticias/infograficos/faces-do-mal/faces-do-mal-02.htm>. **Terra**. [Consult. em 30-05-2022].

¹²⁸ CINCO perguntas e respostas sobre os ataques a Hiroshima e Nagasaki - **O Globo**. S/d. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/mundo/cinco-perguntas-respostas-sobre-os-ataques-hiroshima-nagasaki-19383279>. [Consult. em 30-05-2022].

¹²⁹ ZOLO, Danilo - **La justicia de los vencedores**. Buenos Aires: Edhasa, 2007, p.21 e ss.

modernidade, das suas ambições (positivistas, racionais, iluministas, cartesianas, fordista-keynesiana, etc.), ao passo que a sensação de pessimismo quanto à nova fase da vida social pode ser entendida como típica de quem coadunava com os ideais modernos¹³⁰.

Segundo o que se pode observar, o que se propõe com a pós-modernidade, entendida como um período de transição, de autocritica, adotando-se, assim, uma visão otimista de sua vinda, é que a reflexão, ou a razão propalada na modernidade, desde a ascensão do ideário iluminista, da forma como foi proposta, não foi capaz de emancipar o homem e levá-lo para o tão almejado estado de evolução. Diante de tal constatação é que se pode imaginar a pós-modernidade como o momento propício para se rever essa concepção, essa base de fundamentação epistemológica do conhecimento humano para se repensar a importância dessa mesma reflexão, do agir reflexivo, a partir de suas próprias mazelas, de seus defeitos, para que, aí sim, com uma modificação na sua forma de atuação, os atores sociais consigam emancipar-se e evoluir. Refletir criticamente, com a inquietação típica a caracterizar a filosofia, com um constante exame de consciência que consiga desvendar os erros advindos da tentativa de implementação dos seus escopos. Este é o resumo da pós-modernidade, quanto ao que ocorreu na era moderna¹³¹.

A modernidade foi a época das ambivalências, onde o império da razão instrumental (cognitiva e instrumental) acabou por ceder demasiado espaço para que irracionalidades horrendas acabassem por marcá-la como o século dos horrores ou das atrocidades (regimes nazistas e comunistas, que sozinhos, aniquilaram mais de 30 milhões de vidas humanas). O que se prega e se defende, agora, é a revisão da razão, conhecedora dos seus limites, disposta sempre a aprimorar-se, mesmo que com os seus próprios erros e mazelas, calcada numa raiz axiológica profunda e resistente, qual seja, a ética. É verdade, como foi dito alhures, que para alguns autores a pós-modernidade é algo inconcebível, uma vez que somente se pode abandonar a ideia de suplantação de uma era por outra, após a sua implementação, o que, segundo eles, não chegou a acontecer com a modernidade. Nada do que fora prometido pelo ideário moderno, ou quase

¹³⁰ LEMERT, Charles - **Pós-modernismo não é o que você pensa**. São Paulo: Loyola, 2000, p.43 e ss.

¹³¹ HORKHEIMER, Max - **Eclipse da razão**. São Paulo: Centauro, 2003, p.142 e ss. De acordo com o referido autor, nesta: “época de grandes negócios, o empresário independente não é mais uma figura típica. O homem comum acha cada vez mais difícil planejar para os seus herdeiros e mesmo para o seu futuro remoto. O indivíduo contemporâneo pode ter mais oportunidades do que seus ancestrais, mas suas perspectivas concretas tem prazo cada vez mais curto. O futuro não entra rigorosamente em suas transações. Ele sente apenas que não estará perdido inteiramente se conservar a sua eficiência e a ligação com sua corporação, associação etc. Assim, o sujeito da razão individual tende a tornar-se um ego, encolhido, cativo do presente evanescente o uso das funções intelectuais pelas quais outrora era capaz de transcender a sua real posição na realidade.” (*Ibidem*, p.142). Este, enfim, supõe-se, é o maior dos problemas da contemporaneidade: a ausência, a falta do homem que reflete antes de agir, que valora o resultado de suas ações, previamente às suas execuções.

nada, foi atingido, razão pela qual não se poderia falar em pós-modernidade, mas, sim, na continuação na busca de se atingir os escopos por ela prometidos, onde a razão ainda deve governar as relações humanas e não um irracionalismo absoluto ou um voluntarismo exacerbado de viés nietzschiano, conforme é defendido, por exemplo, por Sérgio Paulo Rouanet¹³².

Não é demasiado pretencioso afirmar-se que Nietzsche, embora bastante distante temporalmente do advento da pós-modernidade, pode ser visto como o seu profeta, ou seja, como o anunciador de sua implementação, ante a iminente derrocada da modernidade. Tal assertiva baseia-se nas críticas veementes por ele lançadas contra a hipocrisia moral e ética que permeava a sociedade da sua época (moderna), enfim, ao racionalismo iluminista que reinava na sociedade de antanho. O ponto central de suas assertivas, portanto, é a crítica à corrupção moral e ética que impregnava a sociedade do seu tempo. Neste ponto já é possível extrair-se o mal que a corrupção pode ocasionar numa sociedade que não se pauta pela sua diminuição, redução, uma vez que a sua total eliminação chega a ser um sonho quixotesco. O fim de tudo isto foi a queda do ideário iluminista, devido à deturpação deste conjunto de ideias sobre os rumos da humanidade. Desde o advento da sua obra já era possível perceber a prejudicialidade da corrupção para a humanidade, a qual acabou por prejudicar o seu desenvolvimento rumo à mencionada emancipação do homem¹³³.

Ao que parece, em que pese haver resistência por parte da doutrina sobre este aspecto, supõe-se que Nietzsche pode ser visto como um arauto da vinda da pós-modernidade, ao menos no sentido esposado na presente pesquisa, ou seja, de que os benefícios, as benesses, os ganhos, enfim, a emancipação evolucionista que seria implementada por intermédio da razão, da reflexão, de facto não se implementaram na era moderna, mesmo com todo o trabalho desenvolvido

¹³² ROUANET, Sérgio Paulo - **As razões do iluminismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2000, p.12 e ss.

¹³³ NEVES, António Castanheira - A crise actual da filosofia do direito no contexto da crise global da filosofia: tópicos para a possibilidade de uma reflexiva reabilitação. **Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra**. Coimbra: Coimbra Editora, 2003, p.19 e ss. Com efeito, assim se pronunciou o alinhavado autor: “Pensamento do *novum* e da diferença que começou precursoramente em NIETZSCHE – verdadeiramente o primeiro pensador pós-moderno -, que se fez explícito com a radical ‘diferença ontológica de HEIDEGGER e com a ‘escrita’ (texto ‘escrito’ e a ‘desconstrução’) de DERRIDA e não menos radicalmente já com a diversidade dos ‘jogos da linguagem’ de WITTGENSTEIN, já com o ‘*différend*’ de LYOTARD.” (*Ibidem*, p.19). Utilizando-se as palavras de Nietzsche para exprimir a situação de hipocrisia moral da sociedade do seu tempo, pode-se aduzir que: “Recordem-se os antigos castigos na Alemanha, entre outros a lapidação (já a lenda fazia cair a pedra do moinho sobre a cabeça do criminoso), a roda (invenção germânica), o suplício da força, o esmagamento sob os pés dos cavalos, o emprego do azeite ou do vinho para cozer o condenado (isso ainda no século XIV e no século XV), o arrancar os peitos, o expor o malfeitor untado de mel sob um sol ardente às picadas das moscas. Em virtude de semelhantes espetáculos, de semelhantes tragédias, conseguiu-se fixar na memória cinco ou seis ‘não quero’, cinco ou seis promessas, a fim de gozar as vantagens de uma sociedade pacífica e com estas ajudas da memória, ‘entrou na razão!’”. Ah! A razão, a gravidade, o domínio das paixões, toda esta maquinaria infernal que se chama reflexão, todos os privilégios pomposos do homem, quão caro custaram! Quanto sangue e quanta desonra se encontra no fundo de todas estas ‘coisas boas!’”. (*In* NIETZSCHE, Friedrich Wilhem - **A genealogia da moral**. 3.^a ed. São Paulo: Moraes, 1991, p.32).

pelos seus defensores. Ao citar na sua obra os exemplos das atrocidades perpetradas pelos germânicos, parece que Nietzsche previu que o mesmo povo seria capaz de realizar atos ainda piores, a partir dos quais seriam desencadeadas as duas grandes guerras mundiais, dentre elas a que culminou com o exemplo máximo do que era defendido pelo referido filósofo, exemplo que nem sequer ele, mesmo no seu aventado estado de loucura máxima, seria incapaz de imaginar, qual seja: o holocausto; um “perfeito” exemplo do legado moderno à humanidade¹³⁴.

Aqui, um pequeno parêntese deve ser aberto, antes de se continuar no escopo pretendido. Não foi acidental a colocação de que se supunha o estado de loucura de Nietzsche. Como sabido, não era novidade que sua visão sobre a propensão humana em realizar o mal era o marco principal de sua obra, visto acreditar que a certeza racional na hegemonia moral e ética da aristocracia de sua época nada mais era do que reflexo (invertido), de um dos maiores pecados da humanidade, qual seja, a hipocrisia. A hipocrisia vivenciada pela classe dominante (política e económica) da era moderna, com a falsa premissa da libertação por intermédio da razão, foi capaz de realizar atos que são exemplos perfeitos do seu oposto, ou seja, da utilização da razão humana para o fim de sua jornada evolucionista. Como é que se pode aceitar que o holocausto, assim como a morte de mais de outros tantos milhões de pessoas pelo regime comunista de Stalin, em plena era moderna, seja fruto do raciocínio, da razão, da reflexão humana? São estes atos (além de incontáveis outros que poderiam ser aqui listados) fruto da evolução emancipatória reflexiva, conforme propalado pelos filósofos iluministas? A moral e a ética foram os valores idealizados e praticados pela referida sociedade, ou serviram apenas como palavras lançadas ao povo nos discursos dos detentores do saber e poder daquela época (tanto dos denominados de esquerda, quanto dos de direita)¹³⁵?

Destarte, o que se pode perceber é que a questão moral é um dos temas principais da obra de Nietzsche e, por isso, também deste estudo sobre a natureza humana, no sentido em que se perquire, aqui, a razão da corrupção estar, ainda hoje, tão enraizada no seio social, de forma notória em países subdesenvolvidos, descortinando o grande abismo existente entre o discurso advindo dos detentores do poder (político e económico) e a prática por eles desenvolvida. A explicação ou ideia de Nietzsche, dentre tantas outras possíveis, é atinente a questão da concepção moral do homem, da natureza humana, por ele identificada como “moral do rebanho”, que seria um reflexo da denominada “moral do escravo”. O que importa, neste ponto, é que para o referido filósofo a questão a envolver a moral é o mote a direcionar toda a atuação social, de

¹³⁴ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.96 e ss.

¹³⁵ GIDDENS, Anthony - **As consequências da modernidade**. São Paulo: Unesp, 1991, p.53 e ss.

toda a civilização, em que pese ele não acreditar que pudesse a humanidade chegar à considerada moral ideal. Assim, a moral do rebanho, que liga a construção do entendimento da moral ao ressentimento humano, estaria presente na sociedade (em especial naquela da sua época), sendo este o motivo, ou um dos motivos, da não realização dos ideais iluministas de antanho¹³⁶.

Neste toar, a moral seria determinada, para o rebanho, pelas relações de poder, de obediência a que está ele submetido, que são implementadas desde a mais tenra idade, uma vez que esta prática favorece os senhores, que acabam por gozar de uma moral forte, viril, reflexo que é da vida alegre e nobre que ostentam (em contraposição à vida triste, anestesiada e fraca do rebanho). Moral como sinónimo de tradição e costume. Assim, como este conceito está imerso na classe social dos comandados, dos determinados, acaba por acontecer aquilo que é o mais desejado pela classe dominante, ou seja, a moral do rebanho é concebida como sendo algo que se espelha e se enxerga apenas no outro, deixando de existir no indivíduo. Não importa o que o indivíduo pensa, pois a sua consciência moral é determinada pela opinião dos outros. O grupo acaba por se tornar numa entidade autónoma e independente das pessoas (ou coisas) que a compõe. É esta prática que acaba por gerar o ressentimento, tendo a religião, o sacerdote, uma grande participação em manter este *status quo*, uma vez que trabalhariam, de forma declarada, em benefício do rebanho, quando, na verdade, mesmo que inconscientemente, trabalhassem em prol dos senhores¹³⁷.

É por este motivo que para Nietzsche o ideal ascético é o suporte da religião, da moral, da filosofia e da ciência, pois ao declararem-se isentas, imparciais, estão, na verdade, mantendo as coisas inalteradas, num estado de dominação e subordinação do rebanho para com o senhor. Será que isso não ocorre ainda hoje, por exemplo, com a constante demonização da política, da classe política no Brasil (por exemplo), para que pessoas de bem, de moral e ética robustas não adentrem neste campo de atuação social¹³⁸?

¹³⁶ DINIZ, Vanessa - **Revista de Filosofia Ciência&vida**. Ano X, n.138 – Disponível em: www.portalespacodo-saber.com.br. Ressentimento e o homem de rebanho. p.53-60. [Consult. em 30-05-2022]. Para que se possa entender um pouco mais sobre o tema, cabe acrescentar que: “Nietzsche mostrou que a genealogia, isto é, a construção da moral, de maneira geral, também foi decorrente de jogos de dominação, que personificam os conflitos de forças em constante luta, presentes na história. A moral em seu contexto genealógico pode ser entendida, portanto, como uma doutrina que rege as relações de dominação sob as quais se desenvolve o que chamamos de vida em sociedade. Os envolvidos na disputa caracterizaram certo tipo de moral. De um lado estavam os senhores de terra, representando a moral do senhor. No polo oposto, ‘aqueles que são melhores que os poderosos, cujo escarro têm de lamber’, representariam a moral do rebanho (Nietzsche, 2009, p.35). A partir dessa disputa de poder, se deu o instinto que forjou a moral do rebanho: o ressentimento.” (*Idem*).

¹³⁷ NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm - **A genealogia da moral**. 3.^a ed. São Paulo: Moraes, 1991, p.22 e ss.

¹³⁸ NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm - **A genealogia da moral**. 3.^a ed. São Paulo: Moraes, 1991, p.131 e ss; BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.97 e ss.

O que também é muito importante na construção nietzschiana é que com o ressentimento, a ideia de culpa inverte a sua ordem natural, uma vez que por ser o indivíduo uma figura inexpressiva no rebanho, a sua conduta também o é. Por ser ele (indivíduo) fraco, frágil, tudo o que venha acontecer é culpa do outro, em última análise, do próprio rebanho, que precisará de uma ressignificação deste sentimento, qual seja, o remorso por ter pecado, com o que o sacerdote acaba por inculcar no rebanho que ele, a partir desta visão, passa a ser forte. Assim, a partir da negação, da oposição e da ressignificação, constrói-se a moral do rebanho, calcada no ressentimento, advindo da prática pecaminosa¹³⁹.

A questão levantada é de suma importância e não pode ser relegada à segundo plano, para o escopo aqui pretendido. Contudo, acredita-se ser importante mencionar que não se está a coadunar com a conclusão lançada por Nietzsche quanto à natureza humana, quanto à morte da racionalidade humana, do relativismo e ceticismo por ele propalado quanto ao projeto racional da modernidade, do iluminismo. Supõe-se serem mais coerentes as visões apresentadas por outros filósofos, os quais partem da mesma premissa utilizada por Nietzsche, mas que, porém, chegam a outras soluções, outros caminhos a serem traçados pela humanidade, como, por exemplo, Michel Foucault e Deleuze¹⁴⁰.

Mutatis mutandis, isto é o que acontece com a corrupção. A classe dominante (dos políticos, detentores do poder econômico, das mídias sociais, etc.) é a culpada pelas desgraças que acometem as demais classes (pobres, classe média, etc.), através da corrupção no trato da coisa pública. Diante de tal cenário, a classe dominante, por intermédio dos novos sacerdotes (meios de comunicação social, falsos profetas, ideologia barata, etc.) inculca no ideário popular a procura pelos meios necessários para se sair desta situação degradante, mesmo que por meio da prática de atos de corrupção. A culpa, neste caso, não seria do indivíduo, mas sim do sistema que o força a agir dessa forma, ou seja, em última análise, da própria classe dominada (do rebanho). Assim, a ideia da conveniência, da complacência com a corrupção estará sempre acesa no seio social, uma vez que sempre será perdoada pelos novos sacerdotes nietzschianos. Não é por outro motivo que, legislatura após legislatura, políticos e demais agentes públicos estão sempre rodeados e imersos em escândalos de corrupção e, em que pese tal realidade, acabam sendo reeleitos (ao menos uma parcela considerável deles), além de que, mesmo os novos

¹³⁹ DINIZ, Vanessa - **Revista de Filosofia Ciência&vida**. Ano X, n.138 – Disponível em: www.portalespacodo-saber.com.br. Ressentimento e o homem de rebanho. p.53-60. [Consult. em 30-05-2022].

¹⁴⁰ RAGO, Margareth; ORLANDI, Luiz B. Lacerda; VEIGA-NETO, Alfredo (Org.) - **Imagens de Foucault e Deleuze: ressonâncias nietzschianas**. Rio de Janeiro: DP&A, 2002, p.15 e ss; DELEUZE, Gilles - **Nietzsche e a filosofia**. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1976, p.46 e ss).

candidatos eleitos, continuem a alimentar este círculo vicioso sem fim, ao nele se instalarem¹⁴¹.

2.1.3 Acesso à justiça, sujeitos processuais e fins do processo

Avançando no intuito desta pesquisa, antes de se falar em acesso à justiça, acredita-se ser necessário explicar quem são os sujeitos processuais. Com efeito, a respeito desta expressão – que é utilizada ao longo de toda a pesquisa –, a fim de que não parem dúvidas quanto ao seu alcance, impende salientar que por ela se entende todo aquele que intervém/participa do processo, estando nela incluída, portanto, não apenas a figura das partes e do julgador, mas, também, o advogado, o representante do Ministério Público, as testemunhas, o perito judicial, o assistente técnico, os serventuários do Poder Judiciário, dentre outros, conforme a interpretação que se faz do art. 6º do CPC brasileiro de 2015¹⁴² e do seu congénere português (artigos 7º, 251º, nº1 e 417º, por exemplo¹⁴³).

Tendo em vista a constante utilização, neste estudo, de expressões que podem parecer sinónimas, mas que, na verdade, apresentam um sentido técnico diferenciado, cabe deixar bem delineado, o que se entende por direitos humanos, direito do homem, direitos fundamentais e direitos da personalidade. Para os fins propostos no presente estudo, de plano, passa-se a destacar os pontos de divergência entre os denominados “direitos fundamentais” e os “direitos humanos”. Conforme preconiza J. J. Gomes Canotilho: “direitos do homem são direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos (dimensão jusnaturalista-universalista); direitos fundamentais são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaço-temporalmente”¹⁴⁴.

Conforme se pode observar da concepção de Estado para John Locke, tem-se que sua principal linha de argumentação sustentava a defesa da autonomia privada frente ao governo, razão pela qual foi ele considerado como um dos principais idealizadores do individualismo e do iluminismo do século XVIII. Assim, com a passagem do homem do estado de natureza para o estado civilizado, o seu direito natural de resistência é transformado no direito legislado, positivado, pela nova figura advinda do pacto social (o Estado). Um desses direitos é o que lhe

¹⁴¹ NIETZSCHE, Friedrich Wilhem - **A genealogia da moral**. 3.ª ed. São Paulo: Moraes, 1991, p.22 e ss.

¹⁴² Realmente, assim preconiza o art. 6º do CPC: “Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”. (*In* BRASIL. **Código de Processo Civil (CPC)**. Publicado em 16 de março de 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. [Consult. em 28-10-2022]).

¹⁴³ FREITAS, José Lebre de - **Introdução ao processo civil. Conceito e princípios gerais à luz do novo código**. 3.ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p.73 e 185/186.

¹⁴⁴ CANOTILHO, J.J. Gomes - **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7.ª ed. Coimbra: Almedina, 2008. p.378.

garante intentar uma demanda judicial em face dos próprios órgãos estatais que porventura venham a tolhê-lo, por exemplo, o direito à propriedade privada, ao qual se denominou de direito de acesso à justiça, conforme é conhecido hodiernamente, situação que acabou por iniciar a constitucionalização dos direitos do homem, fenômeno este que ficou conhecido como constitucionalismo liberal, sendo os seus exemplos mais conhecidos a Declaração de Virgínia de 1776 e a Revolução Francesa de 1789¹⁴⁵.

Ainda no propósito acima mencionado, pode-se dizer que os direitos fundamentais podem ser subdivididos noutras duas categorias, quais sejam, uma concebida como direitos negativos ou de defesa, ao passo que a outra categoria pode ser alcunhada de direitos positivos, ou direitos a prestações, ambas referenciadas à atuação do Estado perante sua população. Com efeito, os direitos de defesa, entendidos como uma não atuação do Estado (esse o sentido de prestação negativa), seriam aqueles concernentes às liberdades individuais, ou seja, referentes à proteção do cidadão contra o Estado, quando este, por exemplo, pretenda se imiscuir nos seus direitos de propriedade¹⁴⁶.

Nada demandam em termos de ação (positiva) por parte do Estado, a não ser um não agir, ou seja, que ele permaneça inerte. Em sentido oposto, como se pode deduzir, os direitos positivos ou direito a prestações estatais demandam um atuar, uma ação por parte do ente estatal, no sentido de proporcionar ao seu povo as prestações de serviços que lhes sejam característicos, dentre as quais se insere a garantia de acesso adequado à justiça¹⁴⁷.

Na verdade, os direitos a prestações, em especial o de acesso adequado à justiça, vêm previstos em diversos ordenamentos jurídicos espalhados por todo o mundo, estando contido neles, também, o que se convencionou definir como o devido processo legal, disposto nas

¹⁴⁵ WEFORT, Francisco C. - **Os clássicos da política**, 1. 14.^a ed. São Paulo: Ática, 2006, p.245-287; O Federalista - **Blogspot**. Disponível em: <http://panoramaconceitual.blogspot.com/2012/07/o-federalista-remedios-republicanos.html>. [Consult. em 17-06-2022]; GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - **A história da filosofia**. São Paulo: Octavo, 2013, p.9 e ss; MARCONDES, Danilo; STRUCHINER, Noel - **Textos básicos de filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2015, p.9 e ss; BARRETO, Vicente de Paulo; BRAGATO, Fernanda Frizzo - **Leituras de filosofia do direito**. Curitiba: Juruá, 2013, p.21 e ss; ABOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de - **Introdução à teoria e à filosofia do direito**. 3.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.35 e ss.

¹⁴⁶ BOBBIO, Norberto - **A Era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p.51 e ss.

¹⁴⁷ RAMOS, Carlos Henrique - **Processo civil e o princípio da razoável duração do processo**. Curitiba: Juruá, 2008, p.39 e ss; MARINONI, Luiz Guilherme - **Técnica processual e tutela dos direitos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p.185 e ss; BOBBIO, Norberto - **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p.51 e ss. Segundo a definição apresentada por Luís Roberto Barroso, pode-se dizer que a efetividade social, de maneira geral, significa: “ (...) a realização do direito, o desempenho concreto da função social. Ela representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o **dever-ser** normativo e o **ser** da realidade social.” (In BARROSO, Luís Roberto - **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**: limites e possibilidades da Constituição Brasileira. 4.^a ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p.85).

Emendas 5^a e 14^a da Constituição Americana, ou como processo justo, encontrado na Convenção Europeia de Direitos Humanos, além do artigo 111 da Constituição italiana. No Brasil, ele vem previsto na Constituição da República, no art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV, que preveem as garantias da inafastabilidade da tutela jurisdicional, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Já na Constituição da República de Portugal, estes mesmos direitos estão garantidos nos seus artigos 16º, 2 e 20º¹⁴⁸.

O direito de acesso à justiça, da forma como foi preconizado na Constituição da República brasileira, é um exemplo de direito humano fundamental do cidadão, integrante do conjunto de valores que integram o conceito de dignidade humana, tendo recebido, ainda, um tratamento especial do seu legislador constituinte originário ao erigi-lo à categoria de cláusula pétrea da referida Constituição de 1988¹⁴⁹.

É neste ponto que o acesso à justiça, nos moldes como aqui é ele defendido, deve ser visto como integrante do rol dos direitos humanos fundamentais assegurados a todos os cidadãos, não apenas brasileiros e portugueses, mas, sim, de toda a raça humana, pois, somente assim, acredita-se, estar-se-á diante de um acesso adequado¹⁵⁰, onde se respeitem os diversos

¹⁴⁸ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. [Consult. em 17-10-2022]; PORTUGAL. Assembleia da República. **Constituição da República Portuguesa**. Publicada em 02 de abril de 1976. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. [Consult. em 17-10-2022].

¹⁴⁹ Com efeito, assim prescreve o art. 5, inciso XXXV da CRB/88: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. (In BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. [Consult. em 30-10-2022]).

¹⁵⁰ É importante repisar, uma vez mais, que: “o acesso à Justiça demanda, na precisa lição de Cappelletti, um programa de reforma e um método de pensamento. Como programa de reforma, é preciso buscar os meios efetivos de as partes utilizarem o Estado na solução de seus conflitos, e de todos os conflitos. Até daqueles que até agora, devido ao funcionamento defeituoso do aparelho jurisdicional, escapavam de sua apreciação.” (In WATANABE, Kazuo [et al.] - **Juizado especial de pequenas causas: Lei n.7.244, de 7 de novembro de 1984**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985, p.9). No mesmo toar, pode-se acrescentar que: “Assim se passa porque o ideal da *facilitação do acesso à justiça* não tem como ser alcançado, *sic et simpliciter*, apenas com o aumento quantitativo da estrutura física do Judiciário, mas impõe a adoção de *ações afirmativas* capazes de alterar, inclusive o direito *substantivo*, por modo a reduzir *efetivamente* as desigualdades; por outro lado, impende que a população seja devidamente informada sobre os seus direitos, sobretudo aqueles concernentes ao chamado *mínimo existencial*, que ao nosso ver inclui a composição justa dos conflitos, em tempo razoável e tecnicamente consistente, já que tal garantia se enquadra no contexto da *existência digna*.” (In MANCUSO, Rodolfo Camargo - **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito**. 2.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.30-31). Para que não se perca a oportunidade, ante a relevância do tema, que apresenta afinidade ímpar aos conceitos de dignidade e direitos humanos aqui já defendidos, cabe destacar que: “o mínimo existencial é um conceito radicado no constitucionalismo alemão pós-segunda guerra mundial e que, na experiência brasileira contemporânea, é de ser tomado com alguma reserva, segundo a leitura de Elival da Silva Ramos: ‘Pretende-se que o mínimo existencial, derivado do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da Constituição de 1988), autorize o Poder Judiciário a assegurar o direito subjetivo a prestações estatais que, minimamente, assegurem uma

aspectos conceituais acerca do tema, dentre os quais, o temporal (art. 5º, LXXVIII da CF/88) e o axiológico, tudo para se implementar, repita-se, a norma inserta no art. 5º, XXXV da Constituição da República brasileira e 20º da Constituição da República portuguesa, com o fim precípuo de se buscar, sempre, decisões justas, no menor espaço de tempo possível, com o menor custo possível¹⁵¹.

É por este motivo que se acredita ser imprescindível que os sujeitos processuais, ao integrarem uma lide, comportem-se de modo a dignificar sua condição humana, como verdadeiros detentores de dignidade e personalidade, respeitando-se mutuamente, de modo a humanizar o próprio processo¹⁵², desviando sua atuação daquela que possa vir a ser considerada como a de um litigante de má-fé¹⁵³. Essa consideração recíproca deve ser o Norte a guiar os partici-

existência digna, ficando ao alvedrio dos órgãos jurisdicionais a delimitação do âmbito de abrangência desse estatuto mínimo de direitos prestacionais, olvidando-se que na Constituição do Brasil em vigor foi contemplado um exaustivo elenco de direitos fundamentais sociais, os quais, se fundados em normas de eficácia limitada, ostentam desde logo uma eficácia indireta, compreensiva da cláusula de proibição do retrocesso. É por isso que se pode dizer que o mínimo existencial, no contexto do Sistema Jurídico brasileiro, está devidamente delimitado pela própria Constituição Federal, não ficando na dependência de construções doutrinárias e jurisprudenciais impregnadas de acentuada dose de subjetividade.” (*In* RAMOS, Elival da Silva *apud* MANCUSO, Rodolfo Camargo - **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito**. 2.ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.31).

¹⁵¹ GRINOVER, Ada Pellegrini. *In*: WATANABE, Kazuo (Org.) - **Juizado especial de pequenas causas: Lei n. 7.244, de 7 de novembro de 1984**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985, p.9 e ss. Ademais, por se entender ser de suma importância a correta compreensão do conceito aqui esposado, cabe asseverar que “(...) é importante que se diga que a própria idéia de acesso à Justiça não só não é incompatível, como não pode desvincular-se das garantias do ‘devido processo legal’. Isto porque ‘acesso à Justiça’, longe de confundir-se com ‘acesso ao Judiciário’ significa algo mais profundo: pois importa no acesso ao ‘justo processo’, como conjunto de garantias capaz de transformar o mero procedimento em um processo tal, que viabilize, concreta e efetivamente, a tutela jurisdicional. Não é por outra razão que o acesso à Justiça foi considerado como o mais importante dos direitos, na medida em que dele dependem todos os demais” (*Idem*).

¹⁵² Realmente: “(...) humanizar o processo significa também transformar as partes em pessoas vivas dentro da causa. Colocar homens perante o homem juiz. Porque litigantes não são como retratos, postos à frente de uma Justiça burocratizada. (...) A regra processual é, pois, basilarmente moral: ninguém pode se servir do processo para fins ilícitos ou nele praticar atos eticamente reprováveis, não desejados pela moralidade média de um povo em determinado momento cultural, assim reconhecidos pelo legislador e pelos princípios gerais de direito.” (*In* SOUZA, Carlos Aurélio Mota de - **Poderes éticos do juiz: a igualdade das partes e a repressão ao abuso no processo**. Porto Alegre: Fabris, 1987, p.13 e 33).

¹⁵³ De uma forma geral, pode-se aduzir que litigante de má-fé é aquele sujeito processual que apresenta comportamento malicioso, tendo como escopo iludir não só os demais partícipes da relação jurídico processual, mas, antes de tudo, a própria atividade jurisdicional. Com efeito, segundo definição extraída da obra de De Plácido e Silva, pode-se afirmar que má-fé: “É a expressão derivada do baixo latim *malefatius* (que tem mau destino ou má sorte), empregada na terminologia jurídica para exprimir tudo que se faz com entendimento da maldade ou do mal, que nele se contém. A má-fé, pois, decorre do conhecimento do mal, que se encerra no ato executado, ou do vício contido na coisa, que se quer mostrar como perfeita, sabendo-se que não o é. A má-fé, assim, é revelada pela ciência do mal, certeza do engano ou do vício, contido no ato ou conduzido pela coisa. Assim, se pelas circunstâncias, que cercam o fato ou a coisa, se verifica que a pessoa tinha conhecimento do mal, estava ciente do engano ou da fraude, contido no ato, e, mesmo assim, praticou o ato ou recebeu a coisa, agiu de má-fé, o que importa dizer que agiu com fraude ou dolo. E quando não haja razão para que a pessoa desconheça o fato, em que se funda a má-fé, esta é, por presunção, tida como utilizada.” (*In* SILVA, De Plácido e - **Vocabulário Jurídico**. 4.ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1975, v. III, p.971).

pantes do “jogo” desenvolvido perante o Poder Judiciário, conforme preconizava Calamandre¹⁵⁴, em respeito, portanto, aos deveres processuais de boa-fé e cooperação, conforme preconizam os ordenamentos jurídicos do Brasil (artigos 5º e 6º do CPC de 2015) e de Portugal (artigos 7º e 8º do CPC de 2013)¹⁵⁵.

A Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas (ONU), em 10/12/1948, conta com a disposição expressa nesse sentido, ao dispor que: “VIII. Todo homem tem direito a receber, dos tribunais nacionais competentes, remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei”¹⁵⁶.

Por sua vez, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22/11/1969, estabelece no seu art. 8.1 que: “Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza”¹⁵⁷.

Ainda, o tratado que estabeleceu a Constituição Europeia também é muito claro ao determinar no artigo II-107 que: “Toda a pessoa cujos direitos e liberdades garantidos pelo direito da União tenham sido violados tem direito a uma ação perante um tribunal nos termos previstos no presente artigo. Toda a pessoa tem direito a que a sua causa seja julgada de forma equi-

¹⁵⁴ Nesse sentido: “Em estudo já clássico, Calamandre¹⁵⁴ compara o processo judicial a um jogo, a uma competição, em que a habilidade é permitida, mas não a trapaça. O processo não é apenas ciência do direito processual, nem somente técnica de sua aplicação prática, mas também leal observância das regras desse jogo, isto é, fidelidade aos cânones não escritos da correção profissional, que assinalam os limites entre a habilidade e a trapaça.” (*In* BARBI. Celso Agrícola - **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Forense, 1975, v. I. t. I, p. 172).

¹⁵⁵ Com efeito, imagina-se que essa concepção de dever processual, que impõe aos sujeitos do processo uma atuação calcada em valores éticos, acaba por evitar, também, a ocorrência de outra mazela que se vem repetindo mais do que seria esperado, qual seja, o abuso do direito. Assim, quando da prática de tal conduta em uma lide, ferido mortalmente estarão os direitos da personalidade e a dignidade humana dos seus demais integrantes. Nesse sentido: “(...) o conceito de Kohler, quando salientava que ‘há ofensa ao direito de *personalidade* quando alguém abusa de seu direito de modo que ofende a outrem’ (*in* Clóvis Beviláqua, ob. Cit., pág. 425, nº8). Não difere o ensinamento de Couture, quando assinalou que ‘o litigante malicioso utiliza ilicitamente o processo e comete um abuso do seu direito constitucional de petição, desviando-o de seus fins próprios. Este direito de petição foi instituído para assegurar a justiça e não para trazer prejuízo a um terceiro’. Daí concluir que ‘agir em juízo constitui uma solução de liberdade e de responsabilidade.’ (*Introduction à l’Étude de la Procédure Civile*, pág. 23).” (*In* CASTRO FILHO, José Olímpio de - **Abuso do direito no processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1962, p.24-25).

¹⁵⁶ ONU (Organização das Nações Unidas). **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Publicada em 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>. [Consult. em 30-10-2022].

¹⁵⁷ BRASIL. **Decreto n.º 678, de 6 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica). Publicado em 22 de novembro de 1969. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm. [Consult. em 30-10-2022].

tativa, publicamente e num prazo razoável, por um tribunal independente e imparcial, previamente estabelecido por lei”¹⁵⁸. Também a Constituição da República de Portugal é explícita neste sentido, ao assegurar o amplo acesso à justiça aos seus cidadãos¹⁵⁹.

Partindo das premissas retro alinhavadas e já colocando-as como matrizes a serem seguidas pelos sujeitos envolvidos em uma lide judicial, percebe-se que, em grande parte dos processos hoje existentes, os seus partícipes não vislumbram que o instrumento destinado para a solução de litígios não pode ser utilizado de forma mesquinha e egoística. Não notam que o processo, quando necessário, possui um propósito – a resolução do conflito – que depende da comunhão de esforços para ser alcançado. Não compreendem que, uma vez instaurado o processo, a conduta dos seus integrantes durante o seu desenrolar também não pode visar apenas propósitos solipsistas, em detrimento dos demais atores que dele participam, sob a alegação de que estão se utilizando ou usufruindo de um direito que lhes é garantido¹⁶⁰.

Aliás, entende-se que o acesso à justiça, como direito humano fundamental de todo e qualquer cidadão, mesmo que aberto a todos, foi pensado para possibilitar que toda a reclamação dirigida de boa-fé a outrem viesse a ter uma resposta jurisdicional eficaz. Não há como concordar com a ideia de que o direito ao acesso à justiça é uma moldura que tudo justifica e que é um direito de todas as pessoas¹⁶¹.

Por envolver uma relação complexa, entre as partes e um dos poderes do Estado, o processo deve ser desenvolvido para que se atinja os objetivos que motivaram a sua criação, com a proibição quase que absoluta da autotutela pelos particulares. Aos objetivos a doutrina denomina de escopos da jurisdição, sendo eles classificados como: escopo jurídico, que tem como

¹⁵⁸ UNIÃO EUROPEIA. **Constituição da Comunidade Europeia**. Publicada em 29 de outubro de 2004. Disponível em: https://europa.eu/european-union/sites/europaeu/files/docs/body/treaty_establishing_a_constitution_for_europe_pt.pdf. [Consult. em 30-10-2022].

¹⁵⁹ PORTUGAL. Assembleia da República. **Constituição da República Portuguesa**. Publicada em 02 de abril de 1976. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. [Consult. em 30-10-2022]. O referido artigo 20º diz que: “1. A todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos. 2. Todos têm direito, nos termos da lei, à informação e consulta jurídicas, ao patrocínio judiciário e a fazer-se acompanhar por advogado perante qualquer autoridade. 3. A lei define e assegura a adequada proteção do segredo de justiça. 4. Todos têm direito a que uma causa em que intervenham seja objeto de decisão em prazo razoável e mediante processo equitativo. 5. Para defesa dos direitos, liberdades e garantias pessoais, a lei assegura aos cidadãos procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade, de modo a obter tutela efetiva e em tempo útil contra ameaças ou violações desses direitos.” (In PORTUGAL. Assembleia da República. **Constituição da República Portuguesa**. Publicada em 02 de abril de 1976. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. [Consult. em 30-10-2022]).

¹⁶⁰ PINTO, Eduardo Vera-Cruz - **Curso livre de ética e filosofia do direito**. Cascais: Princípia Editora, 2010, p.9 e ss.

¹⁶¹ Tal forma de agir acaba por confirmar uma frase do filósofo francês Jean-Paul Sartre, segundo a qual: “não basta ter nascido burguês – é preciso viver a vida como burguês” (In SARTRE, Jean-Paul, *apud* BAUMAN, Zygmunt - **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001, p.44).

fim a composição de litígios, por intermédio da aplicação e especialização das normas gerais de conduta ao caso concreto; escopo social, que visa a pacificação social, e, por fim, o escopo político, que tem como meta a realização da justiça¹⁶².

Ainda neste intuito, cabe asseverar que tanto no Brasil como em Portugal, aqueles que se encontram envolvidos num processo judicial devem¹⁶³ portar-se dentro de parâmetros condizentes com este instrumento estatal, ou seja, devem agir de acordo com os deveres processuais descritos pelas respectivas legislações, surgindo, destarte, a imposição legal dos demandantes agirem da forma mais impoluta possível, imbuídos, nas suas condutas, de valores éticos¹⁶⁴.

Isto deve-se para que o instrumento de solução de conflitos a eles disponibilizado seja eficiente para que atinja os seus fins, assegurando-se e respeitando-se, destarte, o direito humano fundamental de efetivo acesso à justiça, motivo pelo qual se pode falar na incorporação, no processo, dos princípios da boa-fé objetiva, norma esta que foi regulada pelo Código de Processo Civil (CPC) brasileiro, no art. 5º, como uma cláusula geral de conduta processual, assim como o princípio anticorrupção, nos moldes como é ele delineado no presente estudo¹⁶⁵.

¹⁶² LIMA, Alcides de Mendonça - **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Forense, 1975, v. VI, t. II, p.542 e ss. É por esses motivos, ou seja, para que eventuais atitudes levianas das partes não descaracterizem os fins do processo, notadamente sob a aventada amplitude do direito de defesa, é que se pode afirmar, sem medo de errar, que “a defesa das partes nunca pode ferir os ditames essenciais ao próprio Poder Judiciário para, em última análise, não se tornar cúmplice, por omissão, de atitudes que venham a desprestigiar a instituição, se for obstada e cumprir sua missão de assegurar o direito a quem o merece. Seria uma forma de autodestruição. O sagrado direito de defesa, portanto, não pode ser concedido a ponto de comprometer ou macular o Poder Judiciário – ‘a Justiça’ -, como órgão da soberania nacional”. (In LIMA, Alcides de Mendonça - **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Forense, 1975, v. VI, t. II, p.542).

¹⁶³ IOCOHAMA, Celso Hiroshi - **Litigância de má-fé e lealdade processual**. Curitiba: Juruá, 2006, p.60 e ss. Apenas para reforçar o posicionamento aqui defendido, a diferenciar a noção de dever de ônus processual, que poderia ser tido como outra gênese da obrigação de agir sempre imbuído de boa-fé dentro de uma lide, cabe asseverar que “um *dever* pode assim ser distinguido de um *ônus* a partir da observação de que para o primeiro, não há disponibilidade de um *livre querer*, o que ocorre para com o segundo. Daí a distinção estabelecida pelo comportamento, ilícito se contrário ao dever; lícito, se optando entre os comportamentos regrados pelo ônus.” (Ibidem, p.60).

¹⁶⁴ Mesmo na doutrina alienígena, essa conceção é corriqueira, podendo-se afirmar que o espírito de condução conjunta do processo, para atingimento dos seus fins deve sempre fazer-se presente. De facto, “las partes, a su vez, por intermedio de sus procuradores, o personalmente, cuando la ley lo consienta, deberán, no sólo ayudar al juez en esta importante función, sino realizar también una serie de actividades preliminares (...)” (In ROCCO, Ugo - **Tratado de derecho procesal civil: Parte especial. Proceso de cognición**. Buenos Aires: Depalma, 1976, v. III, p.25-26). É bem verdade que essa conceção não é consenso entre a doutrina, uma vez que existem autores que defendem uma liberdade maior dos litigantes de um processo na utilização de toda e qualquer conduta para defender seus interesses. Com o devido respeito, não se pode coadunar com tal pensamento, justamente pelos argumentos acima expostos, assim como pelo facto de que: “Até na guerra a proteção da boa-fé objetiva se impõe. O Estatuto de Roma, que criou o Tribunal Penal Internacional, reputa crime de guerra (art. 8º, 2, ‘b’, vi e vii) (...). São, como se vê, condutas abusivas, que ferem a ética da guerra. Hastear ‘bandeira branca’, incentivando o avanço das tropas adversárias direto para uma emboscada, é *venire contra factum proprium*, conduta intolerável mesmo na guerra. (...) Se mesmo na guerra a ética há de ser preservada, como não defender a existência de um princípio da boa-fé processual, em que, ainda que apenas metaforicamente, de modo civilizado e sob supervisão do juiz, as partes ‘guerreiam’ por seus interesses?” (In DIDIER JUNIOR, Fredie - **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 18.ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2016, v. I, p.108-109).

¹⁶⁵ DIDIER JR., Fredie - **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral**

2.2 Estado de direito na pós-modernidade: realidade e desafios

2.2.1 A derrocada da soberania estatal no papel de edição de normas jurídicas

Pode-se dizer, imagina-se, que o Estado pós-moderno é pródigo em apresentar novos paradigmas que desafiam a atuação estatal, em especial quanto ao seu poder soberano de editar normas (regras e princípios). Aqui, um breve parêntese deve ser aberto, uma vez que a expressão “Estado soberano”, tem perdido o sentido etimológico que outrora ostentava. Ao observar-se a Europa, após a consagração da comunidade comum europeia, os seus integrantes, dentre eles Portugal, abriram mão, de modo voluntário, de uma parcela considerável da sua soberania, em especial quanto a aspectos primordiais para o controle da vida social. Um dos elementos mais importantes, que servia de parâmetro para se determinar quando é que um Estado poderia ser considerado “soberano”, era a sua capacidade de emitir a moeda e, consequentemente, regular a sua economia. Com a instituição da Comunidade Europeia, esta parcela considerável da soberania nacional deixou de existir, pois a emissão da moeda comum, assim como o controle da economia como um todo (macroeconomia), deixou de ser efetivada por um país de forma isolada, sendo exercida, doravante, por um órgão único (Banco Central Europeu), que rege todo setor económico do bloco. Aos países pouco sobrou em termos de soberania política, que agora passa a ser exercida por entidades supranacionais, restando aos Estados membros a gestão administrativa da máquina estatal, o que, sem sombra de dúvidas, acaba por surtir reflexos também na seara jurídica¹⁶⁶.

Mesmo esta gestão administrativa remanescente aos membros do bloco europeu não é de exclusividade do poder público, uma vez que aos ideais pós-modernos predominantes, a sociedade civil (entenda-se, poder económico), acaba por nela intervir de forma acentuada, decisiva, a proporcionar uma mudança paradigmática do próprio direito administrativo (denominado de “interativo” – sem Estado), com a participação cada vez maior da iniciativa privada nas decisões de ordem pública¹⁶⁷.

Os detentores do poder económico tomam as decisões de cunho público numa nefasta simbiose, onde já não se consegue mais diferenciar o interesse público do interesse privado, sob a vetusta argumentação de que o setor privado é mais eficiente, eficaz, ágil e, portanto,

e processo de conhecimento. 18.^a ed. Salvador: *JusPodivm*, 2016, v. I, p.106-107 e ss; CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática.** Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.65 e ss.

¹⁶⁶ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno.** Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.70 e ss. Nesse novo quadro supranacional, até mesmo a função das eleições para composição do parlamento passa a ser questionada, pois, como dito, a: “decisão política essencial saiu para fora da órbita do Estado nacional limitado à gestão corrente e consequentemente a mudança eleitoral nada traz de novo porque tudo quanto é verdadeiramente importante já lhe é alheio.” (*Ibidem*, p.71).

¹⁶⁷ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade.** 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.143 e ss.

melhor do que a seara pública, esquecendo-se, de forma propositada, de ser mencionado que além desses “predicados”, a ausência de compromissos axiológicos (como a ética e a moral), também compõem a sua marca registada, tudo em prol do regulador máximo da vida social, o “mercado” (conforme preconizado por Adam Smith), que tem como pressuposto a obtenção de lucro¹⁶⁸.

É neste novo quadro mundial que o direito é chamado a intervir, com mais destaque para localidades onde o Estado Social (na conceção idealizada por Stuart Mill) não conseguiu implementar as promessas realizadas (ou seja, em grande parte dos países do globo, em especial naqueles de periferia económica, como o Brasil), deixando como único legado a tecnocracia. A tão esperada face substancial da igualdade prometida, conhecida como o terceiro componente do lema da revolução francesa – fraternidade –, não chegou, nas referidas regiões, nem de longe a concretizar-se, em que pese as despesas públicas advindas do Estado Social terem crescido de modo exponencial, ao ponto de se tornarem insustentáveis, fruto que eram (e ainda são) da demanda populista dos detentores do poder, assim como dos aspirantes aos mesmos cargos (leia-se, partidos políticos)¹⁶⁹.

Em alguns países, como Portugal, o problema social conseguiu ser amenizado, ao menos por algum tempo, pela intervenção do dito Estado social. Contudo, problemas outros, de ordem económica e financeira, muito mais graves, passaram a preocupar o Estado, uma vez que os detentores do poder político não se atentavam (além de vencer as eleições com políticas populistas e paternalistas) aos custos advindos da sua atuação. O resultado, conforme preconizado por Alexis de Tocqueville e Peter Druker, não poderia ser outro senão a falência deste modelo estatal, o que influiu, sobremaneira, nas relações sociais e, como consequência, no próprio direito¹⁷⁰.

O que deve ficar assente, neste momento, é que o paradigma do Estado social, por si só, não é e nem foi o problema central de sua derrocada, mas, ao reverso, a forma como ele foi

¹⁶⁸ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.70 e ss; HARVEY, David - **A condição pós-moderna: uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural**. São Paulo: Loyola, 1992, p.119 e ss.

¹⁶⁹ LASSALLE, Ferdinand - **O que é uma Constituição?** Lisboa: Escolar, 2012, p.82 e ss.

¹⁷⁰ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.74-75; MARCONDES, Danilo; STRUCHINER, Noel - **Textos básicos de filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2015, p.9 e ss. Nesse viés, pode-se acrescentar que: “as necessidades crescem por si próprias sem limites. E em democracia de massas quem tiver a coragem de denunciar esta realidade perde eleições. Esta realidade é acompanhada da lassidão dos costumes e da desmotivação das pessoas desabituaadas agora a lutar pela sobrevivência adormecida no regaço de um Estado transformado em ama-seca como já previa Tocqueville. Com efeito, na actual situação, o sistema político entrou num rápido processo de auto-reprodução sem peias o que o leva a gerar externalidades com consequências negativas para o sistema jurídico, para o sistema social e para as liberdades individuais.” (In MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.75).

utilizado, entendido e implementado. Na verdade, procurar a solução das suas mazelas por intermédio da intervenção exógena do direito, contraria a lógica sistémica (ao menos na conceção de Niklas Luhmann), razão pela qual a sua “fórmula” deve ser revista, para que a sua adequação ao atual estágio social-fático-político que denota o Estado pós-moderno¹⁷¹.

Neste turbilhão de acontecimentos atinentes à mudança de paradigmas, de quebra das tradições, o direito ocupa posição de destaque, sendo o ponto nevrálgico, acredita-se, desta metamorfose kafkaniana, uma vez que, no antigo modelo moderno/iluminista, o centro da sua produção e o detentor da autoridade de solucionar os conflitos de interesses (leia-se, o detentor do poder de coação), era apenas o Estado. Todavia, com a modificação vivenciada, a sociedade civil arvora-se, outra vez, no direito de também ela ditar os rumos regulatórios das relações sociais desenvolvidas em determinado local (ou, então, de quase todo um continente, como no caso da União Europeia), razão pela qual passa a ser conveniente o enfraquecimento da figura estatal, ao passo que o setor privado reassume funções que não desempenhava há muito tempo, como a da produção do direito, com o seu consectário lógico de detentor do poder de coação¹⁷².

O que é preocupante neste novo enquadramento (multinível) do direito é a confusão que acaba por ocorrer entre os interesses públicos, que deveriam ser a tónica da atuação, com os interesses privados, atinentes a estes novos agentes e/ou fontes de geração do direito. Para se utilizar um termo bastante em voga, em especial no campo do direito de família, que sofreu profundas modificações com o advento do Estado pós-moderno, pode-se asseverar que o direito hoje não é mais produto de uma fonte única, mas, sim, de um mosaico multicolorido, retrato que é, repita-se, da diversidade de atores que participam na sua génese¹⁷³.

A participação da sociedade civil, por si só, não é desprovida de qualidades. O que se pretende deixar explicitado é que mesmo em aceitando-se esta novel assunção de um papel de protagonista na tomada de decisões, deve o cidadão atuar de forma ética, dentro de um discurso

¹⁷¹ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.78 e ss; GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - **A história da filosofia**. São Paulo: Octavo, 2013, p.9 e ss. Para se reforçar o entendimento de que não se está a afastar de forma absoluta o Estado Social, cabe deixar bastante claro que não se pode sequer aduzir que: “a referida revisão da noção de Estado Social resulta só dos conhecidos constrangimentos orçamentais. Não é apenas uma questão de dinheiro que está em causa. A revisão daquele conceito tem raízes muito mais profundas. (...) Claro está que o que se diz não representa qualquer crítica ao Estado Social nem, muito menos, advogar o seu fim, coisa que está longe dos nossos propósitos, mas mais simplesmente chamar a atenção para os equívocos que se cometem em seu nome, para as falsas esperanças que gera e para a modéstia endémica dos seus resultados. O que a longo prazo melhora a condição social não são as habilidades orçamentais na condução das políticas públicas mas sim o aumento do rendimento nacional.” (In MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.78).

¹⁷² MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.80 e ss; FARIA, José Eduardo O. C. - **Eficácia jurídica e violência simbólica: o direito como instrumento de transformação social**. São Paulo: EDUSP, 1988, p.74 e ss.

¹⁷³ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.81 e ss.

dialógico equitativo. Em resumo, adequar a práxis ao seu discurso. Acredita-se que o ponto central desta discussão é a falta de atitudes concretas aptas a materializar aquilo que fora idealizado pelos detentores dos poderes político e económico. Ao se idealizar a solução para um problema, concomitantemente a isto, deve esta ideia ser colocada em prática, pois, como é lógico/racional (e este é mais um paradoxo moderno/iluminista), sem esta correspondente no campo ôntico, de nada servirá a atividade mental desenvolvida. Observe-se que foi em nome da modernidade que diversos regimes políticos estatais perpetraram os mais horrendos atos contra seu próprio povo, que, contraditoriamente, visavam proteger. Havia (e continua havendo) uma gigantesca distância entre a deontologia política (travestida de norma jurídica) e a ontologia social, repita-se uma vez mais, pela dissintonia entre o que fora pensado e o que fora colocado em prática¹⁷⁴.

Apresentados estes factos, tendo em mente que a sociedade civil, o cidadão, passou a também ditar as regras da vida social, impende encontrar soluções para que se consiga efetivar uma democracia realmente participativa, de inclusão (numa sociedade multicultural, onde as diferenças são a tónica), de convergência de interesses para o bem público/coletivo (ao invés de interesses solipsistas), enfim, onde a dogmática e a epistemologia social sejam calcadas numa axiologia robusta e apta a dignificar uma verdadeira condição humana, a diferenciar o homem dos demais seres vivos¹⁷⁵.

Esta tarefa, supõe-se, dentre outras possibilidades existentes, pode vir a ser cumprida por intermédio da adoção de um procedimento (ou rito) que propicie o encontro de um consenso, onde todos os novos interlocutores que participam das decisões políticas (e porque não dizer jurídicas) possam dialogar com igualdade de oportunidade, com uma ética veraz, colocando-se no lugar do seu próximo (empatia), a quem devem sempre respeitar, no anseio de que possa ser encontrada, dentre todas as soluções existentes, a mais plausível e possível de ser aplicada (mais justa, por assim dizer), que passará a ser o Norte a ser seguido pelos partícipes do consenso

¹⁷⁴ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.82 e ss. Corroborando o que acima foi exposto, pode-se dizer que todos: “estes perigos estavam já em germe na primeira modernidade e mesmo mais; já eram mais que previsíveis no terrorismo jacobino a que Lenine nunca poupou elogios. Foi em nome da modernidade que o século XX nos apresentou os regimes políticos mais sanguinários e criminosos da história da humanidade, desde o estalinismo à paranoica revolução cultural chinesa e ao infame regime dos *kmehrs* vermelhos. A criminalidade nazi nunca se reivindicou da modernidade mas sim de uma obscura amálgama de nacionalismo, darwinismo social, revanchismo e racismo. Os dogmas racionais da modernidade na sua abstracção e generalidade ignoraram a realidade concreta e a constituição real das sociedades e ao fazerem-no branquearam as maiores atrocidades em nome da razão ou seja, de um plano de atividades arquitetado pelos iluminados de costume. O século XX foi a prova de que em nome da modernidade na sua versão utopista e revolucionária se praticaram os maiores crimes que a humanidade já viu.” (*Ibidem*, p.82-83).

¹⁷⁵ MARCONDES, Danilo; STRUCHINER, Noel - **Textos básicos de filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2015, p.9 e ss.

dialógico (nos dizeres de Habermas), com a sua efetiva implementação por meio de atitudes concretas (transposição do plano teórico para o prático)¹⁷⁶.

Deve ficar claro, neste momento, que o Estado deve (ou deveria) manter a hegemonia na construção das normas que regerão as condutas sociais, devido aos motivos que foram expostos acima. Contudo, isto não significa dizer que a população, o povo, que é a razão de sua gênese, não possa participar, de modo legítimo, deste processo, não apenas por meio dos detentores do poder de facto (económico), que se arvoram no direito (ilegítimo) de a representar (toda a população), do processo de edição das regras de conduta social.

Neste toar, a participação efetiva de quem vai sentir os efeitos práticos das decisões políticas nas suas próprias escolhas é algo sem precedentes na história democrática, apta a legitimar todo o procedimento (desde que adequado para tanto). Isto é ainda mais necessário no novo cenário mundial, caracterizado pela pluralidade, pela fragmentariedade e pelo desapego aos costumes, que a sociedade pós-moderna vem vivenciando. Se o cidadão abdicar desse direito, apenas aquele seleto grupo de eleitos (formado pelos detentores do poder económico)

¹⁷⁶ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.83 e ss; ABBOD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de - **Introdução à teoria e à Filosofia do direito**. 3.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.35 e ss. Conforme foi obtemperado acima, outras soluções poderiam ser aqui apresentadas para a solução do problema levantado. Contudo, acredita-se que a opção exercida acaba por surtir os efeitos que se deve esperar para uma melhor equalização da adversidade exposta. A: “importância do consenso no interior de meios processuais adequados a manifestá-los é incontornável. Numa sociedade complexa os intervenientes políticos e económicos não dispõem do conhecimento de todas as variáveis que devem condicionar as respectivas decisões e que determinam o respectivo interesse, ao invés do que supunha a teoria clássica do equilíbrio auto-induzido. É que, na verdade, a procura da vantagem particular nem sempre se concilia com a social e pode até ser contrária a esta. A vantagem de todos não pode ser obtida sem o consenso mútuo alcançado discursivamente como demonstra o <<dilema do prisioneiro>> e não mediante cálculos abstractos isoladamente produzidos. O racionalismo não é assim abstracto, ao invés do que supunham as concepções modernas retiradas das ciências exactas, mas sim concreto gerado partir das cedências próprias do relacionamento recíproco. A razão é consensual e não solipsista. O consenso é afinal a atitude racional. É isto o que prova a análise das interacções humanas. Não há resultados racionais *a priori* baseados apenas na optimização dos recursos disponíveis, contrariamente ao que pensava a mundividência moderna. A análise matemática das interacções humanas valoriza a hipótese do consenso e não da razão abstracta; é o que demonstra a <<teoria dos jogos>> de J. von Neumann e O. Morgenstern (adaptada por J. Nash). No mesmo sentido vai a escola liberal da Public Choice (J. Buchanan) que, ao levar a análise económica ao domínio da decisão política provou que os eleitos agem mal e motivados por interesses privados o que não deixa qualquer margem para a consolidação metafísica de qualquer interesse público transcendente. A importância do consenso obtido no seio de procedimentos adequados é também posta em evidência no quadro das teorias da <<racionalidade limitada>> (H. Simon) características das sociedades complexas que apenas permitem soluções satisfatórias e não certas posto que a informação necessária não está disponível nem é acessível dada a sua crescente complexidade e especialização. Tb. K. Arrow evidencia que a decisão pública não se alicerça em conhecimentos certos não sendo assim perfeita a racionalidade das escolhas colectivas posto que não é possível agregar as escolhas individuais numa escolha colectiva o que significa que os (modernos) atributos da racionalidade individual não são transponíveis para a racionalidade colectiva. Contrariamente às concepções modernas, o interesse geral não é um dado *a priori* sufragado pela vontade geral mas sim o resultado possível e contingente de um procedimento adequado e nada mais. Também a metodologia da <<análise económica do direito>> (R. Coase) avaliando o impacto das normas e da disciplina jurídica sobre o comportamento dos agentes económicos evidencia que são a negociação em vez da unilateralidade e o consenso em vez da previsão as vias mais apropriadas para chegar ao máximo de utilidade geral.” (In MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.83-84).

continuará a proceder. Como foi visto alhures, a tomada de decisões políticas, económicas, etc., de forma unilateral pelo Estado não encontra mais ressonância no mundo pós-moderno, razão pela qual a inserção destes novos atores do jogo político mundial, na tomada de decisões políticas, legitima e divide esta responsabilidade, não podendo, depois, a sociedade civil culpar o “famigerado” Estado pela adoção desta ou daquela política pública, uma vez que nela teve efetiva participação, podendo ser considerado, destarte, como um “litisconsorte ativo necessário”, em caso de uma eventual discussão sobre sua validade¹⁷⁷.

Ademais, deve ficar bastante claro que a palavra final deve ser sempre do Estado, em especial em questões de grande relevo nacional (ou transnacional), por exemplo, no caso da adoção (ou não) de uma determinada política pública. Isto deve ser assim, imagina-se, para que o interesse público seja sempre preservado, mas não quer significar o alijamento do setor privado no processo da tomada de decisões, porque, em temas de extrema complexidade, o Estado, de *per si*, não detém todo o conhecimento específico para, de maneira satisfatória, deliberar sobre o tema em discussão. Assim sendo, a contribuição da sociedade civil (nos termos aqui já propostos), destacando-se daquele setor que possui conhecimento específico acerca da questão, será sempre bem-vinda, não havendo, portanto, motivos plausíveis para a sua inobservância¹⁷⁸.

Como se pode constatar, o diagnóstico do problema enfrentado pelo Estado Social demanda a adoção de medidas que possam vir a determinar-lhe a sobrevivência, mesmo que entetem o seu atrofamento, visto que o seu crescimento descontrolado trouxe mais problemas do que soluções para a coletividade que visava regular. Neste sentido, em sentido análogo com a teoria dos sistemas de Niklas Luhmann¹⁷⁹ (não que se esteja defender a sua aplicação ao direito),

¹⁷⁷ ABOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de - **Introdução à teoria e à Filosofia do direito**. 3.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.35 e ss; MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.85 e ss.

¹⁷⁸ HABERMAS, Jürgen - **Comentários à ética do discurso**. São Paulo: Instituto Piaget, 1991, p.31 e ss.; MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.85 e ss.

¹⁷⁹ No intuito de se tentar explicar, de forma bastante resumida, a teoria dos sistemas de Niklas Luhmann, para que o conceito mencionado não permaneça isolado no corpo do presente estudo, pode-se asseverar que o: “sistema é um conjunto de relações que se desenvolvem e se reproduzem internamente de acordo com uma lógica própria, ao jeito auto-referencial, sem valores específicos mas que volta e meia sofre de <<irritação>> por inadequação à realidade. Sem adaptação o sistema desenvolve-se a si mesmo segundo sua própria lógica (expansionista, p. ex., no cabo das despesas públicas) ao jeito esquisóide porque sem controlo sobre o seu próprio crescimento. Mas o sistema não é fechado. Está aberto às inovações cognitivas decorrentes da sua abertura ao <<ambiente>> ou seja, aos outros sistemas sociais. A adaptação entre o sistema e o <<ambiente>> faz-se por <<acoplamento estrutural>> inter-sistémico (preenchido pela competência regulamentar da Administração externa e interna) depois da <<observação>> do primeiro e verificada a <<irritação>> do segundo mas apenas a benefício de inventário ou seja, de acordo com um <<código>> interno que filtra o que pode ser recebido (lembra a <<norma de reconhecimento>> de Hart), a bem da <<autopoiese>> do sistema posto que a função diferenciadora deste é apenas a <<estabilização de expectativas>> e a erradicação de incertezas. A adaptação intersistémica não é puramente lógica nem se desenvolve de acordo com os critérios tradicionais da interpretação jurídica. Sem aquele <<código>>, a adaptação intersistémica arriscava-se a gerar <<externalidades negativas>> de um sistema sobre o outro. As adaptações são

deve o aparelho estatal agir em autopoiese e preservar os seus diversos microssistemas (que devem dialogar entre si), numa interação de sinergia canalizada para uma efetiva atuação estatal, calcada em valores superiores (internos e externos, ou seja, do próprio setor público, quanto do setor privado). Agir de forma consciente, ética e inteligente, transformando o discurso político em atitudes concretas que melhorem a vida da população. Esse deve ser o novo lema do Estado Social pós-moderno e não, da forma como se tem apresentado, repleto de incoerências, desmandos, burocracia, tecnocracia, desonestidade, incompetência e hipocrisia¹⁸⁰.

Impende deixar registrado que a utilização da teoria dos sistemas pela modernidade não conseguiu levar o Estado moderno à concretização das suas promessas. Quer na conceção de Luhmann, quer na de Teubner, não conseguiram elas sedimentar um procedimento apto a absorver o clamor social que permeava (e continua a permear) a comunidade que visava regular e resguardar. Com a adoção de um processo praticamente imune aos valores externos do próprio sistema (auto-referencial, por excelência), a percepção do que realmente acontecia e continua a acontecer no corpo social passa despercebido pelo próprio sistema, cuja preocupação máxima era a regulação e preservação interna (autopoiese). Para ele, não haveriam segredos que escapassem à sua interna formatação, que não pudessem já estar a ele integrados, mesmo que por meio do inter-relacionamento (ou seja, de forma interna), ou então, que passassem pelo filtro sistémico, a determinar o que poderia vir de fora, desde que a ele equiparado. Faltam-lhe dogmática e epistemologia abertas aos axiomas externos, livres e independentes, que a ele (sistema) pudessem ser agregados no sentido de contribuir para sua evolução¹⁸¹.

Democracia participativa, legitimada pela atuação efetiva da população, esse é o novo

sempre contingentes e volúveis. Assim se gera a <<intersistematicidade>> indispensável baseada na <<reflexividade>> recíproca. A adaptação intersistémica que permite o progresso do conhecimento faz-se através do estabelecimento de <<comunicações>> entre os intervenientes. A peça essencial na génese do direito não é o indivíduo nem sequer o grupo social (como para Parsons e, em certa medida, Teubner) mas pura e simplesmente o fenómeno impessoal da comunicação intersistémica.” (In MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.122).

¹⁸⁰ HABERMAS, Jürgen - **Comentários à ética do discurso**. São Paulo: Instituto Piaget, 1991, p.31 e ss. Quanto ao atual estágio do Estado Social, repleto de aspectos negativos, como acima foi obtemperado, em especial no que toca ao cinismo ou hipocrisia, cabe acrescentar que: “*More Market less State* é sinónimo de uma Sociedade Civil promovida ao seu estatuto de instância reguladora e criadora de direito, povoada por cidadãos adultos e responsáveis, inseridos em espaços de autonomia e avessos à estupidez institucionalizada do pensamento <<politicamente correcto>> apostado na hegemonia de uma razão burocrática e igualitarista, cínica e intrujona, que alimenta um novo totalitarismo despersonalizador e grunho, disfarçado de Pai-Natal, que nega o mais elementar bom-senso e a valia da argumentação crítica retirada da <<natureza das coisas>> ou, como diria Perelman, da <<natureza do real>> na sua bem lograda tentativa de reduzir o cidadão à menoridade dependente, de erradicar a crítica e de amolecer a acção. Como já não há luta de classes e o proletariado desapareceu e o que ainda se vislumbra não quer saber dela, há igualitarismo e relativismo axiológico; eis a mensagem do <<politicamente correcto>>, nova edição do que a modernidade tinha de universalismo ateu e de utopismo racionalista.” (In MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.78-79).

¹⁸¹ GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - **A história da filosofia**. São Paulo: Octavo, 2013, p.9 e ss; MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.123 e ss.

prisma do constitucionalismo pós-moderno, conforme já previra o Marquês de Condorcet.¹⁸² Neste viés, o Estado pós-moderno deve tender a uma atuação subsidiária ao próprio povo, não de forma dispersa, controlada por ideologias caducantes dos atuais partidos políticos (destacando-se o caso brasileiro, que conta com quase quarenta “partidos políticos”¹⁸³), assim como dos detentores do poder económico, mas, sim, de livre e espontânea, emanada de detentores de legitimidade representativa suficiente para expor os verdadeiros anseios populares, no intuito de melhorar a prestação de serviços públicos, além da própria atuação estatal, ao mesmo tempo em que se divide esta responsabilidade com o poder político, do qual é, em síntese, o verdadeiro detentor¹⁸⁴.

Este é o novo modelo, acredita-se, a ser adotado pelas constituições dos Estados pós-modernos: o incentivo à participação popular na tomada de decisões importantes, que afetem toda a comunidade, por intermédio do diálogo, na busca do consenso e não na imposição vertical da vontade (do Estado e do já citado grupo de eleitos), característico da atuação estatal do modernismo¹⁸⁵.

A sociedade civil deve assumir o seu papel na história, sabedora de seus direitos (evidentemente), mas, também, cumpridora das suas obrigações, de forma responsável, condizente e dignificadora da condição de poder supremo de todo o aparato político-estatal-social. Isso, supõe-se, nada mais é do que a implementação do último elemento do lema revolucionário de 1789, que o Estado moderno fracassou ao tentar implementar, ou seja: a fraternidade, no sentido de se olhar rumo a realização enquanto pessoa, ou seja, quando suas ações proporcionarem a realização do seu próximo, concomitantemente a si mesmo¹⁸⁶.

¹⁸² CONDORCET, Marie Jean Antoine Nicolas Caritat de - **Essai sur l'application de l'analyse à la probabilité des décisions rendues à la pluralité des voix**. Reimpressão facsimile do original publicado em Paris pela *Imprimerie Royale*. London: *Chelsea Publishing Company*, 1972, p.127 e ss. É interessante anotar que segundo a teoria desenvolvida pelo Marquês de Condorcet quanto à escolha dos seus representantes a atuar no poder legislativo, esta emanção, que é da vontade popular mais sagrada, ante ser o povo o verdadeiro detentor do poder, deveria ela (escolha) ser a mais verdadeira e justa possível: “o objectivo de Condorcet é a procura da ‘verdade colectiva’. Perante uma lista de candidatos procura-se o melhor primeiro, o melhor segundo, o melhor terceiro, etc. Para Condorcet, encontrar ‘verdadeiramente o melhor’ candidato é encontrar aquele que com maior probabilidade, a maioria vai eleger [6, pp. 127-128]. Por exemplo, quando um tribunal de júri tem que decidir se um arguido é culpado ou inocente, espera-se que a decisão tomada seja a justa e correcta. Ora é este sentido (humanista) de honestidade que leva Condorcet a considerar que as assembleias de voto são formadas por pessoas que têm opiniões diferentes e, por isso mesmo enganam-se, considerando no entanto que é muito provável que a maioria tome a melhor decisão.” (In PINTO, Joaquim António da Piedade - **Teoria matemática das eleições**, 2006. Tese de Doutoramento apresentada à Faculdade de Ciências da Universidade do Porto. 101 p., p.19).

¹⁸³ PARTIDOS políticos registrados no TSE. TSE. S/d. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/partidos/partidos-politicos/registrados-no-tse>. [Consult. em 24-07-2021].

¹⁸⁴ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.125-127.

¹⁸⁵ HABERMAS, Jürgen - **Comentários à ética do discurso**. São Paulo: Instituto Piaget, 1991, p.31 e ss.

¹⁸⁶ A justificar o pensamento acima apresentado, pode-se obter temperar que: “Weber diz-nos que a fé na pessoa do carismático se converte em fé na técnica utilizada. Há que estudar se pode ter sido este o caso. O oráculo designou Sócrates como o mais sábio de todos os gregos, é certo. Mas Sócrates não compreendeu que qualidade possuía

2.2.2 Direitos humanos: o contrato social como sua génese

De um modo geral, e em complemento ao que já consta no item 2.1.3 deste estudo, acredita-se ser interessante reforçar o que fora dito, uma vez ser comum a utilização das expressões “direitos humanos”, “direitos fundamentais”, “direitos da personalidade”, além de outras mais, como sinónimas. Diante tal facto, não é incomum que elas causem algumas dúvidas entre os profissionais do direito (mais usual do que se gostaria). Na verdade, os termos denotam realidades díspares, as quais, portanto, não podem ser empregadas à esmo, uma vez que esta errónea concepção pode induzir os aplicadores do direito a cometerem injustiças¹⁸⁷.

A diferenciação dos denominados direitos fundamentais e direitos da personalidade, imagina-se, acaba por ser mais fácil de se realizar. A principal discrepância entre ambas as expressões reside no seu campo de incidência específico, que, nos direitos fundamentais seria o das relações travadas entre o cidadão e o Estado, sob à égide ou enfoque do direito constitucional, ao passo que os direitos da personalidade têm o seu campo de incidência mais voltado para as relações havidas entre os próprios cidadãos, com esteio no direito privado (civil e comercial)¹⁸⁸.

Contudo, quando se trata de distinguir entre direitos fundamentais e direitos humanos, parece ser mais tormentosa essa tarefa. Acreditando ser possível utilizar uma analogia, entende-se como viável o entrelaçamento da alinhavada distinção com as também díspares concepções do contrato social desenvolvidas por Locke e por Hobbes, ainda no século XVI, por se assentarem, cada uma delas, no tema de fundo do presente debate¹⁸⁹.

para assim ser denominado. A sua investigação em prol de um entendimento acerca do sentido da designação divina configura-se na técnica do diálogo, e as descobertas que esta lhe permite ir fazendo sobre as qualidades dos outros projecta luz sobre os seus próprios limites. A legitimidade da técnica utilizada, da actividade filosófica como Sócrates a entende, é-lhe garantida no momento em que ambos os interlocutores de uma discussão aceitam, ainda que contrariados, as várias fases do processo dialéctico, e reconhecem que no fim do processo a que se sujeitaram se encontram num outro estado relativamente ao que julgavam saber. É uma legitimidade obtida na aceitação entre pares do valor da discussão racional. Quando há consenso não há uma relação de poder.” (*In* MORGADO, Isabel Salema - **Direitos do homem, imprensa e poder**. Covilhã: Livros LabCom, 2009, p.269).

¹⁸⁷ CANOTILHO, J.J. Gomes - **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7.^a ed. Coimbra: Almedina, 2008, p.378 e ss.

¹⁸⁸ MIRANDA, Jorge - **Manual de direito constitucional: direitos fundamentais**. 3.^a ed. Coimbra: Coimbra, 2000, t. IV, p.62 e ss. Nos exatos dizeres do referido autor, pode-se asseverar: “Mas, sobretudo, são distintos o sentido, a projecção, a perspectiva de uns e outros direitos. Os direitos fundamentais pressupõem relações de poder, os direitos de personalidade relações de igualdade. Os direitos fundamentais têm uma incidência publicística imediata, ainda quando ocorram efeitos nas relações entre os particulares (como prevê o art. 18, n. 1, a ser estudado a seu tempo); os direitos de personalidade uma incidência privatística, ainda quando sobreposta ou subposta à dos direitos fundamentais. Os direitos fundamentais pertencem ao domínio do Direito constitucional, os direitos de personalidade ao do Direito civil.” (*Ibidem*, p.62).

¹⁸⁹ GOYARD-FABRE, Simone - **Os princípios filosóficos do direito político moderno**. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p.150 e ss.

Analisando-se as ideias defendidas por Locke, quando da transição do estado de natureza para o estado político (ou civilizado), o homem abre mão de uma parcela dos seus direitos (que eram absolutos), para assim poder conviver em comunidade com os demais integrantes/aderentes a esta nova forma de vida (social). Contudo, apenas uma parcela dos direitos (é bom que se frise este ponto) “naturais” (de que era detentor no estado de natureza) é que será desconsiderada pela novel figura advinda do pacto (o Estado), permanecendo a remanescente inalterada, ou intocada, quer pelo próprio Estado, quer pelos demais integrantes do corpo social. À parcela intangível de direitos que devem (ou deveriam) permanecer com os seus diversos titulares aderentes à nova figura de vida coletiva e, conseqüentemente, ser respeitada por quem quer que seja, dá-se o nome de direitos humanos, uma vez que são preexistentes ao próprio Estado, sendo considerados como *jus cogens*¹⁹⁰.

Dentro da construção doutrinária de Hobbes, a situação apresenta-se de uma forma um pouco diferente, mas que, na prática, acaba por fazer toda a diferença para os cidadãos que passam a integrar a sociedade política. Segundo a sua visão do contrato social, na passagem do estado de natureza para o estado político/social, o homem não carrega consigo aquela parcela de direitos de que era titular na fase pré-estado, a que se convencionou denominar de direitos humanos, mas, em sentido diverso, a pessoa despe-se de tudo o quanto era de sua titularidade em prol de um bem maior, culminando com a criação do poder soberano (o Estado), que, segundo sua própria vontade, regerá todos os direitos que passarão a regular a vida coletiva¹⁹¹.

É por esta razão que na construção hobbesiana não se pode falar, muito menos conceber, a ideia de direitos humanos, de *jus cogens*,¹⁹² uma vez que, antes da figura do Estado, nenhum direito pode ser reconhecido, muito menos ser-lhe de superior hierarquia, pois, na sua construção, apenas o direito emanado do Estado pode e deve ser reconhecido como legítimo e digno de ser seguido pelos cidadãos, que vivem sob a sua égide, sob a sua espada. Apenas o direito positivado pelo Estado seria apto a reger as condutas sociais, sendo a sua parcela a mais importante a ocupar a posição de supremacia na escala legal, denominada de direitos fundamentais.

¹⁹⁰ LOCKE, John - **Ensaio sobre o entendimento humano**. São Paulo: Saraiva, 2013, p.6 e ss. Disponível em: <file:///C:/Users/nfju/Downloads/Ensaio%20Sobre%20o%20Entendimento%20Hum%20-%20John%20Locke.pdf>. [Consult. em 03-06-2021]; GARVEY, James. **Uma introdução aos vinte melhores livros de filosofia**. São Paulo: Edições Rosari, 2009, p.45-50; WEFFORT, Francisco C. - **Os clássicos da política**, 1. 14.^a ed. São Paulo: Ática, 2006, p.79-109; GOYARD-FABRE, Simone - **Os princípios filosóficos do direito político moderno**. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p.150 e ss.

¹⁹¹ HOBBS, Thomas. **Leviatã**. S/d. P.10 e ss. Disponível em: http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/hdh_thomas_hobbes_leviatan.pdf. [Consult. em 01-06-2021].

¹⁹² Não se desconhece que há autores que discordam desse entendimento acerca da obra de Hobbes. De facto, existem aqueles que veem a ruptura, o nascimento do direito do indivíduo acontecer em Hobbes, razão pela qual também a ideia de direitos subjetivos e a origem dos direitos humanos já estariam presentes em sua obra.

Assim se torna legítima a atuação estatal no sentido de se tolher algum direito fundamental dos seus cidadãos, pois ele (Estado) é a sua própria origem, ou fonte primária. Quem o concedeu pode, portanto, retirá-lo e restringi-lo¹⁹³.

Os direitos humanos seriam, na verdade, conforme defendido por parte considerável da doutrina mundial, uma espécie de direitos naturais do homem, em relação aos quais a ideia de separação de seu titular é de plano vedada, visto serem essenciais à própria compreensão do homem enquanto tal. Por isto é que, acredita-se, se deve esta gama tão importante de direitos serem vistos como um contrapeso ao poder do Estado, que segundo Hobbes, seria absoluto. É contra esta concepção que se está a efetuar a presente pesquisa, no intuito de que se aplique e se viva sob os contornos do contrato social desenvolvido por Locke, resguardando-se, ao menos, os direitos inalienáveis do homem, como a vida, a liberdade, a propriedade e o acesso à justiça (dentre outros) que estão a ser vilipendiados pelo Estado moderno e pós-moderno. Pode ser que a pretensão aqui mencionada não passe de uma utopia, mas, segundo os próprios filósofos contratualistas, em especial Rousseau, faz-se premente que o homem, que nasce livre, seja libertado das correntes, das amarras que o Estado lhe impõe. Segue-se firme neste propósito¹⁹⁴.

Por intermédio destas singelas explicações, imagina-se ser mais compreensível a abissal distância a separar as teses defendidas por Locke e Hobbes, quanto ao papel e o poder do Estado na vida em sociedade. Adotando-se a teoria do contrato social de Hobbes (que foi a teoria implementada), fica mais fácil de se entender qual a razão que levou a sociedade hodierna a atravessar um momento tão ímpar da sua história, uma vez que no sistema liberal, hoje predominante, ocorreu uma inversão de valores, passando o direito formal ou processual a ditar os rumos, ou destinos, da caminhada “evolutiva” da humanidade, em detrimento de todo e qualquer direito substantivo ou material que ouse a colocar-se como um obstáculo na sua marcha, rumo ao aventado, ao propalado, progresso ou crescimento económico¹⁹⁵.

¹⁹³ HOBBS, Thomas. **Leviatã**. S/d. P.10 e ss. Disponível em: http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/hdh_thomas_hobbes_leviatan.pdf. [Consult. em 01-06-2021]; GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - **A história da filosofia**. São Paulo: Octavo, 2013, p.9 e ss; MARCONDES, Danilo; STRUCHINER, Noel - **Textos básicos de filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2015, p.9 e ss. Este é um dos pontos fundamentais da obra de Hobbes, que ao inovar no mundo da filosofia política, partindo de Maquiavel, acaba por observar a natureza humana no seu viés político, por meio de um racionalismo mecanicista, segundo o qual os homens, de uma forma geral, e em especial o próprio político, acabam sendo concebidos por esta ótica inovadora, da sua antropologia mecanicista, mas, para além dela, individualista e racionalista. Não é por outro motivo que definiu, ainda no estado de natureza, a natureza humana como sendo equivalente à dos lobos (*homo homini lupus*). É por essa razão, enfim, que o poder soberano pertenceria ao Leviatã, o “Deus mortal” idealizado por Hobbes e não ao próprio homem. (In GOYARD-FABRE, Simone - **Os princípios filosóficos do direito político moderno**. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p.30 e ss. e 153 e ss).

¹⁹⁴ LATORRE, Ángel - **Introdução ao estudo do direito**. Lisboa: Escolar, 2012, p.140 e ss.

¹⁹⁵ GOYARD-FABRE, Simone - **Os princípios filosóficos do direito político moderno**. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p.30 e ss.

Nada pode frear o anseio consumista da sociedade pós-moderna, mesmo que bilhões de outros seres humanos (que se encontram tolhidos de participar do mercado consumidor) venham a ser privados dos mais basilares direitos, servindo, na verdade, como mão-de-obra para se atingir a meta de elevação dos mais diversos índices económicos mundiais. Neste cenário, não há direitos humanos preexistentes ao Estado que possam tolher a sua sanha económica, uma vez que o próprio Estado não reconhece a sua existência, ou, quando assim o faz, deixa de lhes dar aplicação, sem a menor sensação de culpa que possa vir a atormentar a sua consciência (que na verdade não existe)¹⁹⁶.

2.2.3 O conflito existencial entre o Estado e os fins a que se destina: a vitória da visão de Hobbes sobre o entendimento de Locke. A “jurisprudência da crise”

Um exemplo paradigmático do que foi dito no tópico anterior, na vertente hobbesiana, pode ser visto nas decisões do Tribunal Constitucional de Portugal, ao confirmar a constitucionalidade das denominadas “medidas de austeridade” adotadas pelo governo português, em cumprimento ao acordo de socorro financeiro celebrado com a Troika (composta pelo Banco Central Europeu, Comissão Europeia e Fundo Monetário Internacional), no ano de 2011¹⁹⁷.

A denominada “jurisprudência da crise” (como ficou conhecido o conjunto das decisões proferidas pelo referido Tribunal), composta por alguns acórdãos oriundos do Tribunal Constitucional de Portugal (396/2011, 353/2012 e 187/2013, dentre outros que foram depois proferidos) quanto às propostas orçamentárias do governo português que continham severos cortes de benefícios previdenciários, além de salários de todo o funcionalismo público do país, pode ser vista como a materialização da teoria política de Hobbes. Portugal encontrava-se numa grave crise financeira (iniciada em 2007/2008), motivo pelo qual solicitou apoio financeiro à Troika, que, por sua vez, dentre inúmeras outras condições para libertar do socorro financeiro solicitado (que ficaram conhecidas como “medidas de austeridade”), determinou, no Programa de Ajustamento Económico e Financeiro (PAEF) firmado em 2011, que o referido governo reduzisse os salários e as aposentadorias do setor público¹⁹⁸.

¹⁹⁶ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.48 e ss.

¹⁹⁷ PINHEIRO, Alexandre Sousa - A jurisprudência da crise: Tribunal Constitucional português (2011-2013). Observatório da Jurisdição Constitucional. Ano 7, n.1, jan./jun., 2014. **Instituto Brasiliense de Direito Público**. Disponível em: file:///C:/Users/nfju/Downloads/961-3019-2-PB.pdf. [Consult. em 01-08-2021]; GOYARD-FABRE, Simone - **Os princípios filosóficos do direito político moderno**. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p.30 e ss.

¹⁹⁸ PINHEIRO, Alexandre Sousa - A jurisprudência da crise: Tribunal Constitucional português (2011-2013). Observatório da Jurisdição Constitucional. Ano 7, n.1, jan./jun., 2014. **Instituto Brasiliense de Direito Público**. Disponível em: file:///C:/Users/nfju/Downloads/961-3019-2-PB.pdf. [Consult. em 01-08-2021]. Com efeito, para que se possa conhecer um pouco mais sobre a denominada “jurisprudência da crise”, é interessante anotar que:

Levada a questão à análise perante o Tribunal Constitucional de Portugal, este acabou por referendar a proposta orçamentária do Governo, decidindo como sendo constitucionais as reduções salariais do setor público e das aposentadorias dos cidadãos portugueses reformados, através do argumento de que, como o país atravessava uma crise económica e financeira grave, medidas de adequação, de austeridade, de cunho económico e financeiro, faziam-se necessárias em prol de um bem maior, que seria o interesse público, ou, em última análise, a existência do próprio Estado. Em síntese, o Tribunal Constitucional daquele país utilizou a “jurisprudência da crise”, validando as medidas adotadas que, segundo o próprio Tribunal, não seriam consideradas constitucionais em tempos de normalidade¹⁹⁹, em função, repita-se, da existência e manutenção do próprio Estado²⁰⁰.

Data venia, a decisão adotada pelo Tribunal Constitucional de Portugal determinou que o Estado português se encontrava numa posição de superioridade hierárquica em relação ao seu

“Redução da despesa e alargamento da receita passaram a ser tópicos interpretativos da Constituição, mediados pelos princípios da igualdade, da proporcionalidade e da protecção da confiança. Apesar de se procurar uma retórica da blindagem do texto constitucional à ‘austeridade’, afigura-se evidente que as decisões do TC acompanharam o ‘mundo dos factos’. Entendemos que a ‘jurisprudência da crise’ traduz um ‘processo negocial’ entre a interpretação normativa da Constituição e a necessidade de ceder perante as ‘exigências das circunstâncias’. O TC socorreu-se da ‘prossecução do interesse público’ dentro de uma ordem ‘transitória’ e ‘excepcional’ para decidir no sentido da não inconstitucionalidade de medidas legislativas que conheceriam outro desfecho não fora o tempo de ‘crise’. A utilização banal e repetitiva, amiúde sem fundamentação abundante, do ‘interesse público’ serviu de base a uma sequência de decisões do TC em manifesta cedência da normatividade – tal como vinha sendo interpretada – à verdade do mundo. A crueza desta conclusão assenta não só no conteúdo das decisões, mas também na sua comparação com a jurisprudência ‘précrise.’” (In PINHEIRO, Alexandre Sousa - A jurisprudência da crise: Tribunal Constitucional português (2011-2013). Observatório da Jurisdição Constitucional. Ano 7, n.1, jan./jun., 2014. **Instituto Brasiliense de Direito Público**. Disponível em: file:///C:/Users/nfju/Downloads/961-3019-2-PB.pdf. [Consult. em 01-08-2021]).

¹⁹⁹ Não se desconhece que nomes de peso no constitucionalismo português discordam da posição aqui adotada, no sentido de Portugal ter experimentado, com o citado episódio, um período de “estado de exceção constitucional”, podendo ser citado como exemplo o professor Jorge Miranda, conforme se pode observar em sua obra. (In MIRANDA, Jorge - **Curso de direito internacional público**. 6.ª ed. Parede: Principia. 2016, p.110-111).

²⁰⁰ PINHEIRO, Alexandre Sousa - A jurisprudência da crise: Tribunal Constitucional português (2011-2013). Observatório da Jurisdição Constitucional. Ano 7, n.1, jan./jun., 2014. **Instituto Brasiliense de Direito Público**. Disponível em: file:///C:/Users/nfju/Downloads/961-3019-2-PB.pdf. [Consult. em 01-08-2021]. Assim se manifestou, textualmente, o Tribunal Constitucional de Portugal: “Não pode ignorar-se que as reduções remuneratórias estabelecidas na lei do Orçamento do Estado de 2011 têm como objectivo final a diminuição do défice orçamental para um valor precisamente quantificado, respeitador do limite estabelecido pela União Europeia, no quadro das regras da união económica e monetária. Para o efeito, foi estabelecida uma calendarização por etapas anuais, sendo que a satisfação plena de tal objectivo só se atingirá, de acordo com o programado, em 2013. Programa que, note-se, não traça metas de consecução desejável mas de cumprimento incerto, responsabilizadoras apenas internamente, em termos político-eleitorais, antes estabelece compromissos firmes do Estado português perante instâncias internacionais, compromissos constantes, num primeiro momento, do Pacto de Estabilidade e Crescimento (PEC) e, no presente, em moldes formalmente mais vinculativos, do ‘Memorando de entendimento sobre as condicionalidades de política económica’, acordado com a Comissão Europeia, e do Memorando de Políticas Económicas e Financeiras, assinado com o FMI. Neste contexto, pode dizer-se que as medidas de diminuição da despesa pública inscritas no Orçamento de 2011 mais não representam do que uma parcela, uma fase, de um programa cuja realização integral se estende por um horizonte temporal mais alargado.” (In PORTUGAL. **Tribunal Constitucional de Portugal**. S/d. Disponível em: <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20110396.html>. [Consult. em 01-08-2021]).

próprio povo, razão pela qual este deveria sacrificar-se, ainda mais, com o corte de direitos básicos em prol do referido ente público. Ou seja, na relação povo/Estado, havendo a necessidade de se tolher direitos de uma das partes, o poder soberano não pode ser preterido, cabendo, uma vez mais à parte mais fraca, mais debilitada desta relação, suportar as agruras da má gestão da coisa pública (realizada pelo próprio Estado). Isto, acredita-se, nada mais é do que a aplicação da teoria do contrato social de Hobbes ao caso prático de Portugal, onde o mencionado Estado, de forma deliberada, descumpriu o pacto social entabulado com a sua população (na visão de Locke), ao tolher direitos que o homem trouxe consigo do estado de natureza, os quais seriam invioláveis pela nova figura política (o Estado), uma vez que a devida remuneração pelo trabalho realizado (quer a título de salário do servidor público, quer a título de pensão ou benefício de aposentadoria), nada mais é do que um exemplo clássico dos denominados direitos humanos²⁰¹.

Enfim, caso tivesse sido adotada a concepção lockiana do contrato social, por se tratar o caso apresentado de um exemplo típico de direitos humanos, jamais o Tribunal Constitucional de Portugal poderia ter referendado o acordo firmado pelo Estado com a Troika, por ter ferido uma parcela significativa da referida espécie de direito. O que parece, supõe-se, é que o Tribunal decidiu no sentido de se tratar de direitos fundamentais, ou seja, que existem apenas pelo seu reconhecimento pelo próprio Estado (do qual emanam), razão pela qual poderiam (e podem) ser tolhidos, modificados, enfim, suprimidos, a todo e qualquer tempo pelo ente político soberano, que se encontra, destarte, em posição de superioridade em relação ao seu próprio povo, que é, paradoxalmente, a única razão da sua existência. É a prova cabal, imagina-se, de que se vive hoje no conceito de Estado baseado no contrato social idealizado por Hobbes e não por Locke²⁰².

2.2.4 A influência dos tratados internacionais no ordenamento jurídico interno de cada Estado

Aproveitando o que foi descrito, acredita-se ser pertinente discorrer sobre a influência

²⁰¹ PINHEIRO, Alexandre Sousa - A jurisprudência da crise: Tribunal Constitucional português (2011-2013). Observatório da Jurisdição Constitucional. Ano 7, no. 1, jan./jun. 2014. **Instituto Brasiliense de Direito Público**. Disponível em: <file:///C:/Users/nfju/Downloads/961-3019-2-PB.pdf>. [Consult. em 01-08-2021]; HOBBS, Thomas - **Leviatã**. S/d. P.10 e ss. Disponível em: http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/hdh_thomas_hobbes_leviatan.pdf. [Consult. em 01-06-2021].

²⁰² HOBBS, Thomas - **Leviatã**. S/d. P.10 e ss. Disponível em: http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/hdh_thomas_hobbes_leviatan.pdf. [Consult. em 01-06-2021]; LOCKE, John - **Ensaio sobre o entendimento humano**. São Paulo: Saraiva, 2013, p.6 e ss. Disponível em: <file:///C:/Users/nfju/Downloads/Ensaio%20Sobre%20o%20Entendimento%20Hum%20-%20John%20Locke.pdf>. [Consult. em 03-06-2021].

que as regras advindas de tratados²⁰³ internacionais exercem sobre o ordenamento jurídico interno de um determinado país. O direito internacional público é formado por regras e princípios, os quais, como os seus congêneres de natureza interna – no sentido de integrarem o ordenamento jurídico de um determinado país –, também estão na mesma posição, contudo, num aspecto muito mais abrangente, uma vez que se encontra imune à fragmentariedade dos diversos ordenamentos jurídicos dos Estados que compõem uma comunidade mais ampla, como é o caso da União Europeia, ou, então, do Mercosul. Ostentam, assim, uma função estruturante, supranacional de todo o bloco, assim como de vários países, se se considerar a ONU como representante máxima das nações que o compõe, a qual, por óbvio, também parte de princípios (ao lado de regras) para formatar as relações jurídicas entre os diversos países que a integram. Isto fica claro ao se analisar o artigo 38 do Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça²⁰⁴, além do próprio Estatuto do já extinto Tribunal Permanente de Justiça Internacional, os quais erigiram os princípios gerais de direito, reconhecidos pelas nações civilizadas, como base estruturante de todo o arcabouço jurídico internacional²⁰⁵.

Neste diapasão, não se mostra contraditória a constatação de que as normas de *jus cogens* externas (ou seja, princípios gerais do direito internacional) prevaleçam sobre o ordenamento jurídico interno de uma determinada nação, inclusive, sobre suas regras constitucionais,

²⁰³ Não se desconhece que no ordenamento jurídico de Portugal os termos tratado e convenção apresentem significados diversos. Por esta, acredita-se ser importante delinear o exato sentido dos termos utilizados pela doutrina internacional, em especial a portuguesa, em que pese o rigor semântico não ser de extrema importância para os fins propostos no presente estudo. Neste sentido, pode-se dizer que o termo tratado pode ser considerado como um género, dele decorrendo: “- *Carta, constituição ou estatuto* – tratado constitutivo de uma organização internacional ou regulador de um órgão internacional (v. g., Carta das Nações Unidas, Constituição da OIT, Estatuto do Conselho da Europa ou do Tribunal Internacional de Justiça)¹²; Mas, por vezes, também se adota o termo *carta* para outros instrumentos internacionais sem natureza de tratado (v. g., a Carta do Atlântico de 1941, a Carta de Direitos e Deveres dos Estados ou a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia). – *Pacto* – tratado de aliança militar (v. g., Pacto do Atlântico ou Pacto de Varsóvia), mas igualmente tratado político de grande importância (v. g., Pacto da Sociedade das Nações ou Pactos de Direitos Económicos, Sociais e Culturais e de Direitos Cívicos e Políticos); - *Concordata* – tratado entre a Santa Sé e um Estado acerca da situação da Igreja Católica perante este (v. g., a Concordata entre a Santa Sé e Portugal); - *Ata geral ou final* – tratado conclusivo de uma conferência ou congresso internacional de Estados¹³; Às vezes, porém, a ata geral de uma conferência não chega a ter natureza de verdadeiro e próprio tratado (v. g., a Ata Final de Helsínquia, de 1975). – *Convenção técnica* – tratado sobre matérias especializadas de carácter técnico, em regra complementar de outro; - *Protocolo adicional* – tratado complementar ou modificativo de outro sobre matérias políticas (v. g., protocolo adicional ao Pacto de Direitos Cívicos e Políticos).¹⁴; *Protocolo* é também a ata de uma conferência ou de uma negociação internacional à qual, às vezes, se atribui certo valor vinculativo. – *Modus vivendi* – acordo temporário ou provisório; - *Compromisso* – acordo tendente à solução arbitral de conflitos¹⁵. Por vezes ainda outras designações são adotadas: por exemplo, o tratado entre Portugal e a China sobre Macau, de 1987, recebeu o nome de ‘declaração conjunta’ (cfr. Rui de Moura Ramos, ‘A Declaração Conjunta Luso-Chinesa na Perspectiva do Direito Internacional’, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 1998, págs. 671 e segs.); e o tratado instituidor da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa, de 1996, foi objeto de uma ‘declaração constitutiva.’” (In MIRANDA, Jorge - **Curso de direito internacional público**. 6.^a ed. Parede: Principia. 2016, p.62-63).

²⁰⁴ CENTRO de Informação das Nações Unidas em Portugal - **Estatuto do tribunal internacional de justiça**. S/d. P.7. Disponível em: <https://www.unric.org/html/portuguese/charter/Estatutotij.pdf>. [Consult. em 01-08-2021].

²⁰⁵ MIRANDA, Jorge - **Curso de direito internacional público**. 6.^a ed. Parede: Principia. 2016, p.123 e ss.

que com elas venham a colidir. Da mesma forma, caso se proceda a uma modificação constitucional num determinado Estado que seja signatário, ou que integre a União Europeia (como é o caso de Portugal), ou, então, o Mercosul (como é o caso do Brasil), bem como a própria ONU (como sói acontecer com Brasil e Portugal), e essa novel regra de *status* constitucional infrinja um princípio geral de direito internacional consagrado como *jus cogens*, aquela, mesmo sendo de cunho constitucional, será (ou deveria ser) considerada inconstitucional²⁰⁶, visto não ter respeitado uma norma que lhe é superior em conteúdo, em valor, em eficácia, enfim, por não respeitar o tratado internacional que lhe determina a observância de direitos universais, como é o caso dos direitos humanos consagrados tanto pela ONU, como pela União Europeia, assim como pelo Mercosul e, conseqüentemente, pelo Brasil e Portugal (neste sentido, consideram-se inderrogáveis os direitos humanos, conforme preconizado no artigo 15º da Convenção Europeia, o artigo 4º do Pacto de Direitos Civis e Políticos e o artigo 27º da Convenção Interamericana)²⁰⁷.

Não foi por outro motivo que se disse que o caso da “jurisprudência da crise”, respeitadas as opiniões em contrário, feriu o próprio *jus cogens* que determina o respeito aos direitos humanos, norma essa que é superior à modificação orçamentária determinada pelo governo português (advinda dos “memorandos de 2011”), que contou com a chancela do seu Tribunal Constitucional²⁰⁸.

Na verdade, pode-se entender como adotado hodiernamente, ao menos em países como

²⁰⁶ A corroborar esse entendimento, ou seja, de que podem existir normas constitucionais inconstitucionais, são os ensinamentos de Afonso Rodrigues Queiró (*In* QUEIRÓ, Afonso Rodrigues - **Lições de direito administrativo**. v.1, Coimbra: Coimbra Editora, 1976, p.325 e ss) e Paulo Otero (*In* OTERO, Paulo - Declaração universal dos direitos do homem e constituição: a inconstitucionalidade de normas constitucionais. **O Direito**. 1990, v.3/4, p.603 e ss).

²⁰⁷ *Idem*.

²⁰⁸ Deve-se deixar bastante claro o que se entende por *jus cogens*. Nesse toar, dentre: “os princípios de Direito Internacional geral ou comum, avultam aqueles a que a doutrina tem chamado princípios de *jus cogens* (à letra, Direito cogente, imperativo, vinculativo). A expressão não se afigura inteiramente correta, porque – sem embargo da existência de um *jus dispositivum*, de normas supletivas – as regras jurídicas se apresentam, em geral, com essas características. O que se pretende inculcar é que são princípios que estão para além da vontade ou do acordo de vontades dos sujeitos de Direito Internacional; que desempenham uma função eminente no confronto de todos os outros princípios e regras; e que têm força jurídica própria, com os inerentes efeitos na subsistência de normas e atos contrários.” (*In* MIRANDA, Jorge - **Curso de direito internacional público**. 6.ª ed. Parede: Principia. 2016, p.124-125). Mais adiante, o mesmo autor apresenta as características básicas para que se considere uma norma, como sendo uma típica representante do *jus cogens*, ao afirmar que: “Tendo em conta esses preceitos, não custa identificar os seguintes traços específicos do *jus cogens*: a) O *jus cogens* faz parte do Direito Internacional geral ou comum; b) O *jus cogens* tem de ser aceite e reconhecido pela comunidade internacional ou no seu conjunto, o que significa que tem de ser universal, não podendo haver um *jus cogens* regional; c) O *jus cogens* possui força jurídica superior a qualquer outro princípio ou preceito de Direito Internacional; d) O *jus cogens* opera *erga omnis*; e) A violação do *jus cogens* envolve invalidade de norma contrária, e não simplesmente responsabilidade internacional; f) O *jus cogens* é evolutivo e suscetível de transformação e de enriquecimento pelo aditamento de novas normas.” (*Ibidem*, p.129).

Portugal e Brasil, o sistema monista, em contrapartida ao sistema dualista, em que pesem ainda existir opiniões divergentes sobre o tema. Ao pretender-se conjugar as normas de direito internacional com aquelas existentes dentro de cada país soberano, que tencione participar da vida comunitária, também internacional, uma questão de grande importância deve ser solucionada²⁰⁹.

Assim, a interação ou sinergia advinda deste inter-relacionamento de nações (soberanas, repita-se) apresenta um problema até então inexistente, pois, segundo o sistema dualista, direito internacional e interno seriam como água e óleo, no sentido de que permaneceriam como realidades estanques, uma em relação à outra, a contrariar, inclusive, a própria teoria dos sistemas de Niklas Luhmann. Por outro lado, o sistema monista (que congrega uma vasta gama de teorias a este respeito – dentre elas, a título de exemplo, a teoria monista com primazia do direito internacional; teoria monista com primazia do direito interno; teoria monista radical e teoria monista moderada) proclama a união perfeita entre o direito interno e o internacional, a integrar um grande conjunto normativo que conversa e interage entre si, sem que haja entraves ou problemas de sobreposição de normas de qualquer uma das faces que compõem esta moeda²¹⁰.

As normas de *jus cogens* reconhecidas pelos Estados soberanos como parte integrante do seu ordenamento jurídico, sob a roupagem de direitos humanos (por intermédio da ratificação de tratados internacionais, como sói acontecer nos casos português e brasileiro), passam a gozar de uma primazia perante o próprio direito interno, mesmo o de cunho constitucional que com eles não se coadunam. É bem verdade que vozes dissonantes existem sobre o tema. Porém, com o devido respeito, não pode essa interpretação vir a ser utilizada pelo próprio Estado como forma de se tolher direitos humanos da sua população, sob a falaciosa argumentação de se tratarem, na verdade, de direitos fundamentais (modificáveis, portanto), como no exemplo já citado do corte orçamentário português que diminuiu os salários e as pensões de uma parcela volumosa de seu povo, em total dissonância com os mais mezinhos princípios de direito, quer nacionais, quer internacionais (justamente as normas de *jus cogens*)²¹¹.

²⁰⁹ MIRANDA, Jorge - **Curso de direito internacional público**. 6.^a ed. Parede: Principia. 2016, p.143 e ss.

²¹⁰ MIRANDA, Jorge - **Curso de direito internacional público**. 6.^a ed. Parede: Principia. 2016, p.143 e ss; NOVAIS, Jorge Reis - **A dignidade da pessoa humana**. v. II. Coimbra: Almedina, 2017, p.23 e ss.

²¹¹ Defende-se a adoção do sistema monista moderado, com preponderância do direito internacional sobre o interno de cada país nos casos de aplicação das normas de *jus cogens*, conforme, aliás, vem se posicionando a maioria da doutrina internacional sobre a questão. Nesse sentido, pode-se dizer que: “a doutrina largamente maioritária pronuncia-se em favor de um monismo moderado, visto que um monismo absoluto pressuporia um federalismo jurídico sem base (pelo menos, no horizonte atual) e que, a ser alcançado, representaria a convolação do Direito Internacional num *quid* novo e diferente. (...) Inversamente, o monismo – o monismo com primado de Direito Internacional – postula o pluralismo das ordens jurídicas, o seu reconhecimento recíproco, a sua comunicação, a identidade de todas elas no essencial.” (In MIRANDA, Jorge - **Curso de direito internacional público**. 6.^a ed. Parede: Principia. 2016, p.146). Mais adiante, o mesmo autor apresenta a força jurídica, valor ou eficácia com que

2.3 A ineficácia das normas jurídicas como um dos sintomas da pós-modernidade: o acesso à justiça e a corrupção

2.3.1 A (in)eficácia do direito no cenário pós-moderno

Como é cediço, a funcionalidade de um sistema judicial é crucial para um estado de coisas aceitável dentro de uma democracia, uma vez que, caso os Poderes Legislativo e Executivo não exerçam as suas prerrogativas de forma eficaz, outorgadas na constituição, a população pode, como alternativa legítima, exigir que o Poder Judiciário dê a última palavra no conflito de interesses instaurado (o cidadão pleiteando que o interesse público seja observado pelo detentor do Poder Executivo e/ou Legislativo que, paradoxalmente, estaria a atender interesses privados, ou, melhor, “a confundir” os interesses privados com os interesses públicos). Não é por outro motivo que questões que envolvem os planos de validade e de eficácia da norma jurídica (em sentido amplo), passam a ser de extrema relevância na sociedade pós-moderna, visto que é da conjugação desses referenciais que a sociedade pode e deve valer-se, quando tolhida dos seus direitos, em especial daqueles considerados essenciais, que deveriam ser implementados de forma voluntária pelo Estado, por intermédio de políticas públicas aptas a atender aos anseios básicos de todos os cidadãos (e não de um grupo seletivo, que financia as candidaturas dos detentores do poder político)²¹².

Sobre esta discussão, impende destacar que diversos autores já produziram excelentes trabalhos atinentes a questão da validade e da eficácia das normas elaboradas pelo Estado, sendo de especial destaque a posição de Hans Kelsen, para quem o que importava era se a norma jurídica advinda do Estado tinha observado todo o processo legiferante pré-determinado. Ou seja, para ele, o que deveria ser analisado era apenas o aspecto da validade da norma; se ela era ou não válida, sendo de somenos importância a questão da sua eficácia, uma vez que a análise seria relegada para um plano secundário, inferior ao da validade. Assim, a norma válida seria

as normas de direito internacional podem ser recepcionadas pelo ordenamento jurídico interno de cada país soberano que participa de tratados internacionais. Neste viés, aduz ele que tal: “pode ser *a priori* concebida numa das seguintes posições: 1ª) Força jurídica supraconstitucional das normas internacionais; 2ª) Força jurídica constitucional dessas normas; 3ª) Força jurídica infraconstitucional, mas supralegal; 4ª) Força jurídica igual à das normas legais; 5ª) Força jurídica infralegal.” (*In* MIRANDA, Jorge - **Curso de direito internacional público**. 6.ª ed. Parede: Principia. 2016, p. 158-159). Na verdade: “a Constituição de Portugal não esclarece em qual posição devem as normas de direito internacional serem recebidas pelo seu ordenamento jurídico, ao contrário do direito alemão, que, segundo sua Constituição (artigo 25º, 2ª parte), determina a supremacia do direito internacional comum ou geral sobre suas leis internas”. (*Idem*).

²¹² GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - **A história da filosofia**. São Paulo: Octavo, 2013, p.9 e ss; MARCONDES, Danilo; STRUCHINER, Noel - **Textos básicos de filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2015, p.9 e ss; BARRETO, Vicente de Paulo; BRAGATO, Fernanda Frizzo - **Leituras de filosofia do direito**. Curitiba: Juruá, 2013, p.21 e ss; ABOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de - **Introdução à teoria e à filosofia do direito**. 3.ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.35 e ss.

sinónimo daquela emanada do Estado, desde que observados todos os passos do processo legislativo previstos na sua constituição. Se tal itinerário tiver sido cumprido, a norma é considerada válida, independentemente das questões subjetivas que podem recair sobre o seu significado, sobre o seu alcance, em suma, se é justa ou injusta²¹³.

Segundo o autor referido, as normas deveriam sempre guardar uma relação direta de hierarquia para com a norma antecedente, e, assim, até que fosse atingida a denominada *Grundnorm*, que seria nada mais, nada menos, do que a “norma fundamental” (acima da constituição), onde todas as pessoas, no momento de sua génese, aceitariam a sua instituição, a sua elaboração, a partir da qual todas as demais normas seriam consequência e explicitação, não podendo dela se destoar. Esta figura foi criada, acredita-se, para se evitar o regresso *ad infinitum*, uma vez que sempre seria possível perquirir-se sobre a existência de uma norma predecessora²¹⁴.

A modernidade era vista como sinónima da ideologia da lei forte, aliada à unidade do Estado moderno centralizador, às doutrinas da interpretação literal do direito (Escola Pandectista, Escola da Exegese e Escola da Jurisprudência dos Valores) e à fundamentação do direito no espírito positivo e empírico da sua época. Por esta razão é que se pode asseverar, imagina-se, que a sua maior expressão foi Hans Kelsen. Conforme já fora alinhavado anteriormente, para Kelsen, a “ciência jurídica não tem espaço para os juízos de justiça”, mas somente para os juízos de direito, razão pela qual pode-se aduzir que sua teoria é monista, pois, para ele, apenas existe um direito, qual seja, aquele que é positivado pelo Estado, que seria, na verdade, a única forma de norma válida²¹⁵.

Uma crítica, supõe-se, poderia ser aqui tecida. Com efeito, conforme acima foi mencionado, para Hans Kelsen, a *Grundnorm* nada mais seria do que um consentimento de todas as pessoas em um dado momento histórico, em aceitar a constituição, e é a partir desse simples momento que deve raciocinar o jurista quanto à validade de todo o sistema²¹⁶. Como se pode observar, o regresso até que se encontre a norma fundamental pode ser visto, acredita-se, como o momento em que o povo anui com o pacto social (dentro da visão idealizada por Rousseau, Hobbes e Locke), pois seria a partir daí que a constituição poderia ser admitida como a base

²¹³ KELSEN, Hans - **Teoria geral das normas**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1986, p.227 e ss.

²¹⁴ KELSEN, Hans - **O que é justiça? A justiça, o direito e a política no espelho da ciência**. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p.215 e ss.

²¹⁵ KELSEN, Hans - **O que é justiça? A justiça, o direito e a política no espelho da ciência**. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p.215 e ss; BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.145 e ss. Pode-se acrescentar que para Kelsen o direito pode ser analisado enquanto fenómeno e enquanto ciência. Apenas enquanto ciência é o direito sinónimo de norma. É verdade que Kelsen elaborou várias obras envolvendo a Justiça, porém, ela não deve ser o objeto da ciência do direito, do jurista.

²¹⁶ KELSEN, Hans - **O problema da justiça**. 3.^a ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p.117 e ss.

intangível do ordenamento jurídico. Logo, pode-se perceber que essa construção acaba por se embasar numa norma não advinda do Estado, do Poder Legislativo, do legislador, uma vez que não existiria explicação fática, formal-procedimental para a sua efetiva concretização, pois, quando teria isto ocorrido? De que forma teria o povo assentido a sua criação (da *Grundnorm*)? Por intermédio de que ato²¹⁷?

Avançando no tema em debate, pode-se aduzir que as teorias pós-kelsenianas conseguiram demonstrar que o pensamento positivista, da forma como fora defendido pelos juristas modernos, não conseguiria atender aos anseios de justiça efetiva, real, esperada pelo povo, uma vez que ao romper com os ideais do direito, a lei poderia ser (e realmente era) influenciada pelos detentores do poder económico que, por sua vez, não estavam preocupados com o bem comum, com o justo, em dar a cada um o que é seu (na devida proporção), sendo exemplos destas novas teorias: a apresentada por Chaim Peralman (teoria da argumentação) e a teoria tópica (de *topoi*) de Theodor Viehweg, além de outras tantas que também poderiam ser aqui mencionadas²¹⁸.

Com os problemas vivenciados no século XX, o cerne da questão muda de foco, pois não há que se perquirir sobre o aspecto da validade da norma, na forma como concebido por Kelsen, assim como pelos demais positivistas, mas, sim, quanto ao campo de sua eficácia, ou seja, na produção de resultados concretos, no mundo real, do ser e não do dever ser, em prol de todos os componentes da tessitura social. Pensar em prol da coletividade e não do indivíduo (ou para os poucos privilegiados, um seletivo grupo)²¹⁹.

O que se pretende é que o direito tenha plena eficácia e não mera validade, pois a realidade social é muito distante, ao menos para a maioria esmagadora da população de países como o Brasil. O que deve ser perseguido pelos profissionais do direito é proporcionar uma realidade que esteja apta a demonstrar uma maior eficácia, o que, acredita-se, somente será implementado por intermédio de atitudes concretas, calcadas numa ética posta em ação, para possibilitar uma passagem do mundo ideal, para o mundo real, com as possibilidades de um ser também ideal.

²¹⁷ LOSANO, Mario Giuseppe - Introdução de Mario G. Losano à edição italiana de O problema da justiça. In: KELSEN, Hans. **O problema da Justiça**. 3.^a ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p.XIX-XX. Com efeito, acredita-se ser interessante acrescentar que: “O próprio Kelsen, porém, deve admitir que essa [norma fundamental] não é uma norma jurídica no sentido definido pela teoria pura do direito. Para esta, de fato, são jurídicas apenas as normas estatuídas pelo legislador; a norma fundamental, ao contrário, ‘deve ser pressuposta, porquanto não pode ser posta por uma autoridade, cuja competência deveria repousar sobre uma norma ainda mais elevada.’” (*Idem*).

²¹⁸ GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - **A história da filosofia**. São Paulo: Octavo, 2013, p.9 e ss.

²¹⁹ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.152 e ss. Nesse sentido, pode-se asseverar que: “A análise etimológica revela que o termo, derivado que é do latim (*efficio, is feci, fectum, ficere*) traduz as ideias mais factuais e práticas possíveis, tendo em seu substrato signifiacional os sentidos de fazer, efetuar, causar e ocasionar, revelando uma forte tendência operativa, ligada ao plano da ação.” (*Ibidem*, p.153).

Trazer o paraíso para a terra, ou, melhor dizendo, fazer da terra um paraíso²²⁰.

Além de mudanças no plano da edição e execução das leis, conforme acima foi obtemperado, também no sistema judicial, por intermédio de seu instrumento de ação, a transformação esperada deve ocorrer, no sentido de que o processo judicial realize os escopos que foram as suas causas primeiras de existência, com atitudes calcadas numa ética robusta por parte dos seus integrantes, dos seus atores. Isso, supõe-se, somente poderá ser implementado graças à efetivação de políticas públicas sérias o bastante para propiciar à população mundial, em especial dos países mais carentes, condições para que esse ideal se possa concretizar (como, por exemplo, implementar-se todas as gerações/dimensões de direitos, não apenas por meio de sua inserção na constituição da república, como sói acontecer no Brasil, mas com ações reais, aptas a transformar a realidade social). Este é o enfoque que deve ser dado, doravante, ao direito: enquanto na era moderna se pensava apenas na validade da norma, por intermédio dos estudiosos tidos como positivistas, na era pós-moderna, o que se busca, ou se deve alcançar, é a eficácia plena do direito²²¹.

Em que pese existir uma grande diversidade de significações da palavra eficácia entre os estudiosos do direito, pode-se dizer que ela exige ação, exige mudança de estado, que se saia da inércia em que se encontra e se realize algo ou alguma coisa, repita-se, por intermédio de uma ou de algumas atitudes. Ou seja, é a visão de Aristóteles sobre a ética, no sentido de ela ser colocada em prática, não podendo permanecer no imaginário do pensador, no mundo das ideias. De nada adianta apenas construir a imagem de um mundo ideal, um processo ideal, uma sociedade ideal, se nada for feito para implementar esse ideário, que não pode, portanto, confundir-se com um mero sonho, como algo utópico²²².

²²⁰ Para que não se perca a oportunidade, cabe esclarecer qual era a diferença entre validade e eficácia da norma, conforme entendimento de Hans Kelsen: “A solução proposta pela Teoria Pura do Direito para o problema é: assim como a norma de dever-ser, como sentido do ato-de-ser que a põe, não se identifica com este ato, assim a validade de dever-ser de uma norma jurídica não se identifica com sua eficácia da ordem do ser; a eficácia da ordem jurídica como um todo e a eficácia de uma norma jurídica singular são – tal como o ato que estabelece a norma – condição de validade. Tal eficácia é condição no sentido de que uma ordem jurídica como um todo e uma norma jurídica singular já não são consideradas como válidas quando cessam de ser eficazes. Mas também a eficácia de uma ordem jurídica não é, tampouco como o fato que a estabelece, fundamento de validade.” (*In* KELSEN, Hans - **Teoria pura do direito**. 4.^a ed. Coimbra: Armênio Amado, 1976, p.230).

²²¹ GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - **A história da filosofia**. São Paulo: Octavo, 2013, p.9 e ss; MARCONDES, Danilo; STRUCHINER, Noel - **Textos básicos de filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2015, p.9 e ss; BARRETO, Vicente de Paulo; BRAGATO, Fernanda Frizzo - **Leituras de filosofia do direito**. Curitiba: Juruá, 2013, p.21 e ss; ABBOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de - **Introdução à teoria e à filosofia do direito**. 3.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.35 e ss.

²²² GARDELLA, Juan Carlos - Eficacia del orden jurídico. In: **ENCICLOPEDIA jurídica Omeba**, IX. 1986. Buenos Aires: Editorial Bibliográfico Argentina, p.715 e ss. Assim se posicionou o referido autor: “La eficacia es un concepto que se cerca, e incluso llega a veces, según los autores y doctrinas a identificarse con otros términos de la teoría general de la ciencia jurídica: vigencia, efectividad, positividad, etcétera.” (*Ibidem*, p.715).

O ser humano diferencia-se dos demais seres vivos pela capacidade de entender o Cosmos, a natureza e, a partir desse ponto, transformá-la para melhorar a sua condição de vida. Ora, isto nada mais é do que colocar em prática a sua reflexão e percepção sobre o mundo, sobre a vida. Por que não fazer o mesmo quando se está no campo do direito? Será que o homem deve apenas teoriza-lo²²³?

Quais seriam, então, as medidas a serem tomadas para que esse ideário fosse retirado do mundo das ideias e implementado no mundo real? A resposta, acredita-se, passa pela adoção de políticas públicas pelo Estado. Contudo, caso tais atitudes não sejam providenciadas de forma voluntária, o direito deve intervir e fazer com que o instrumento estatal disponibilizado para a solução dos conflitos de interesses possa atingir os seus escopos. Ou seja, deve-se utilizá-lo de forma consentânea com a efetiva necessidade que a população requer e não como mais um serviço disponibilizado pelo Estado, que, como os demais, não atinge os seus desideratos²²⁴.

2.3.2 Eficácia e efetividade da norma jurídica: distinções

Ainda sobre esta temática, pode-se dizer que as qualidades da norma jurídica, de um modo geral, são: validade, vigência, vigor, eficácia, efetividade e exequibilidade. A classificação não é unânime, mas é uma das mais aceitas pela doutrina em geral. O que se mostra importante, para que não haja uma compreensão errônea acerca do tema, é a correta distinção, para os que assim preferem, entre o que se entende por eficácia e por efetividade. Com efeito, há autores que usam os dois termos como sinônimos, ao passo que outros apresentam diferenciações importantes sobre os mesmos. Por fim, existe uma categoria de autores que entendem a efetividade como sendo algo de pouca importância, dando um maior relevo, à eficácia²²⁵.

²²³ MARCONDES, Danilo; STRUCHINER, Noel - **Textos básicos de filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2015, p.9 e ss.

²²⁴ GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - **A história da filosofia**. São Paulo: Octavo, 2013, p.9 e ss; MARCONDES, Danilo; STRUCHINER, Noel - **Textos básicos de filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2015, p.9 e ss.

²²⁵ GUSMÃO, Paulo Dourado de - **Introdução ao estudo do direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p.62 e ss. Assim: “há quem faça distinção entre eficácia e efetividade. A primeira, dependendo de a norma alcançar o resultado jurídico pretendido pelo legislador, enquanto a efetividade, do fato da observância efetiva da norma, por parte das autoridades e de seus destinatários. Assim, por exemplo, o chamado ‘Plano Cruzado’ teria tido efetividade por ter sido observado na área econômico-financeira, sem ter tido eficácia por não ter alcançado o resultado pretendido, saneamento da moeda.” (*Ibidem*, p.62). Ademais: “Próximo de eficácia, temos a exequibilidade da norma, na dependência de certas condições de fato, sem as quais a norma, que se pressupõe, não pode ser aplicada. Assim, por exemplo, a aplicação da norma penal que prevê, como medida de segurança, colônia agrícola, depende a sua aplicação da existência dessa colônia. Portanto, exequibilidade depende de haver as condições de fato, previstas na norma, para sua aplicação” (*Ibidem*, p.63). Ainda: “A efetividade da lei é revelada pela adequação de seu comando a uma circunstância que define a *expectativa* ou *probabilidade* de sua aplicação real.” (*In* DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro - Existência, vigência, eficácia, e efetividade das normas jurídicas. **Revista da Procuradoria-Geral da República**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, p.154-170, jan./mar., 1993, p.168).

Para Hans Kelsen, o que importava era a qualidade ou o aspecto afeto à validade da norma jurídica, não havendo uma diferença marcante entre eficácia e efetividade, uma vez que o referido autor utilizou as expressões quase como sinônimas uma da outra. De forma geral, como se pode observar, para que a norma seja considerada eficaz, deve ela surtir efeitos na sociedade perante a qual visa regular as relações sociais, as relações intersubjetivas, desde que parta de um conteúdo valorativo (axiológico) robusto, ético, por assim dizer. Se não conseguir modificar ou mesmo manter (a depender do que dela se espera) o contexto fático social sobre o qual foi destinada a atuar, não se pode falar em eficácia (em especial quanto ao seu aspecto técnico)²²⁶.

Tome-se, uma vez mais, o exemplo do Brasil. Conforme é divulgado nos mais diversos meios de comunicação nacional e internacional o contexto fático-social (efetividade ou eficácia social) é mais do que propício para a implementação dos efeitos pretendidos nas regras contidas nos artigos 1º, 2º e 3º²²⁷ de sua constituição da república, especialmente quanto à garantia da dignidade humana dos seus cidadãos. Contudo, num sentido oposto, as condições técnico-normativas exigíveis para a aplicação das referidas regras não se fazem presentes. Como é que se pode falar em dignidade humana como a condição primeira/basilar/fundadora da sociedade brasileira, quando milhões dos seus cidadãos não contam com saneamento básico? Como é que se pode falar numa sociedade fraterna se, a cada ano, mais de sessenta mil brasileiros são mortos de forma violenta, vítimas das mais diversas formas de homicídios?

Conforme pesquisa realizada, apenas metade da população brasileira tem esgotos funcionais nas suas residências, ao passo que mais de 35 milhões de brasileiros não tem água encanada nas suas casas, direitos estes, diga-se de passagem, que são considerados de segunda dimensão ou geração (por exigir uma ação do Estado), ou seja, que diferenciam as condições

²²⁶ Veja-se: “Kelsen não se utilizou do conceito *efetividade* salvo como sinônimo de eficácia. Todavia, já reconhecia que esta podia reduzir-se à mera observância da norma, sem necessidade de sua aplicação, devido ao respeito, inclusive de origem moral ou religiosa” (In DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro - Existência, vigência, eficácia, e efetividade das normas jurídicas. **Revista da Procuradoria-Geral da República**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, p.154-170, jan./mar., 1993, p.159).

²²⁷ “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político. Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição. Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.” (In BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. [Consult. em 30-08-2021]).

de vida de um cidadão contemporâneo daquele que viveu na Idade Antiga. Ao realizar-se um raciocínio inverso, pode-se afirmar que metade da atual população brasileira ainda vive tal como viviam os vassallos da referida era histórica, ou, melhor dizendo, da mesma forma que se “sobrevivia” há mais de mil anos, em virtude da ausência de um adequado saneamento básico, a partir de uma atuação dos detentores do poder²²⁸.

Se os comandos constitucionais que foram mencionados não fossem o suficiente para se mostrar o desrespeito para com os direitos básicos no Brasil, cabe destacar que no ano de 2007, o presidente da república sancionou a Lei do Saneamento Básico (nº11.445/2007), que prevê a implementação dos referidos serviços em todo o país, de forma universal, a qual, da mesma forma como sói acontecer com os comandos normativos acima referidos, está a ser desrespeitada pelos ocupantes dos cargos máximos do Poder Executivo de todo o país, tanto da esfera federal, quanto das estaduais e municipais²²⁹.

A mesma situação ocorre em relação com o número de mortes violentas que assolam o Brasil, conforme acima foi aduzido. A população brasileira convive com o maior número de mortes violentas em todo o mundo, ultrapassando países que se encontram numa situação de guerra declarada, como aconteceu com a Síria. Foram mais de 70 mil mortes violentas no ano de 2016.²³⁰ No ano de 2017 não foi diferente, uma vez que o número de óbitos advindos de homicídios cometidos no Brasil foi de 59.103 mil²³¹.

Após a análise dos dados retro apresentados, é evidente a diferença ou distância abissal existente entre os conceitos de eficácia e efetividade, assim como de exequibilidade das normas jurídicas, uma vez que as condições para sua implementação não estão perto de serem adimplidas pelos detentores do poder político, que, diga-se de passagem, são obrigados a cumprir o referido mister, sob pena de que, assim não agindo, se rompa o pacto ou contrato social outrora avençado com a população²³².

²²⁸ VELASCO, Clara - Saneamento melhora, mas metade dos brasileiros vive sem esgoto no país. **Portal G1**. Publicado em 19 de fevereiro de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/saneamento-melhora-mas-metade-dos-brasileiros-segura-sem-esgoto-no-pais.ghtml>. [Consult. em 31-08-2021].

²²⁹ BRASIL. Casa Civil da Presidência da República Federativa do Brasil. **Lei nº11.445/2007**. Publicada em de 05 de janeiro de 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/11445.htm. [Consult. em 31-08-2021].

²³⁰ CHADE, Jamil - Brasil tem o maior número de mortes violentas do mundo. **Estadão**. Publicado em 07 de dezembro de 2017. Disponível em: <https://brasil.estadao.com.br/noticias/geral,brasil-tem-maior-numero-de-mortes-violentas-no-mundo-diz-entidade,70002111415>. [Consult. em 31-08-2021].

²³¹ CAESAR, Gabriela; REIS, Thiago - Brasil registra quase 60 mil pessoas assassinadas em 2017. **G1**, Publicado em 22 de março de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/brasil-registra-quase-60-mil-pessoas-assassinadas-em-2017.ghtml>. [Consult. em 31-08-2021].

²³² BOBBIO, Norberto - **Teoria da norma jurídica**. São Paulo: Edipro, 2001, p.49 e ss.

Neste ponto, é interessante notar que podem existir normas que sejam válidas e ineficazes; inválidas e eficazes; vigentes e ineficazes e não vigentes e eficazes, tendo como parâmetro a relação entre vigência e eficácia da norma, de acordo com o que fora acima apontado. Neste viés, fica claro que em países onde a corrupção é praticada pela sua população, as características ou as qualidades das normas (como um todo) que mais se fazem presentes são aquelas atinentes ao aspecto da validade, porém, não conseguem atingir a sua eficácia (ou efetividade), visto não conseguirem implementar mudanças no substrato social fático²³³.

Ainda neste sentido, acredita-se que também se possa pensar numa analogia entre os conceitos retro alinhavados, partindo-se das concepções de justiça e eficácia, na qual a norma jurídica pode vir a ser justa e ineficaz (decorrente do facto de que as pessoas apenas propalam a justiça como sendo o ideal almejado por todos, porém, quando se faz necessário que se coloque em prática, a situação tende a tomar um rumo de modo diametral oposto); injusta e eficaz, como no caso da escravidão; justa e eficaz, quando se consegue que a norma seja ética e legal; injusta e ineficaz²³⁴.

Este é um ponto importante para a presente pesquisa: a eficácia das normas jurídicas, quer por intermédio do seu adimplemento voluntário por parte dos envolvidos na relação jurídica estabelecida, em especial no caso do Estado (em todas as suas esferas), quer quando tal situação seja decorrente da atuação do Poder Judiciário ou Judicial, por meio do instrumento legal destinado para tanto, qual seja, o processo. Contudo, o mais importante é encontrar o motivo pelo qual a eficácia normativa, em determinadas situações, não consegue ser alcançada, para que assim, quiçá, possa ser entendido o cerne do problema e se possa chegar à sua solução²³⁵.

²³³ BOBBIO, Norberto - **Teoria da norma jurídica**. São Paulo: Edipro, 2001, p.49 e ss; ABOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de - **Introdução à teoria e à filosofia do direito**. 3.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.35 e ss.

²³⁴ BOBBIO, Norberto - **Teoria da norma jurídica**. São Paulo: Edipro, 2001, p.50 e ss. Exemplo do que acima foi mencionado é dado pelo referido autor, ao afirmar que: “quando a sabedoria popular diz que ‘não há justiça neste mundo’, refere-se ao fato de que muitos são aqueles que exaltam a justiça com palavras, poucos são os que a transformam em ato.” (*Ibidem*, p.50).

²³⁵ CASTRO, Celso Antônio Pinheiro de - **Sociologia do direito**. 7.^a ed. São Paulo: Atlas, 2001, p.262 e ss. Com efeito, convém explicar os motivos pelos quais uma norma pode vir a ser ineficaz. Nesse sentido: “1) a norma é ineficaz porque não produz efeitos sobre as pessoas às quais se destina, caso em que a questão da eficácia funciona como um termômetro na mensuração do grau de adesão do ordenamento e suas prescrições à ordem social e às suas expectativas; 2) a norma é ineficaz porque não possui as condições técnicas para produzir efeitos (norma de eficácia contida; norma de eficácia limitada), caso em que a norma carece de novas atitudes do legislador (constitucional ou infraconstitucional) no sentido de garantir com que a norma superior seja completada pela norma inferior ou no sentido de que a norma inferior delimite melhor o campo de emprego da legislação superior; 3) a norma é ineficaz porque as autoridades não a aplicam, nem no plano administrativo, nem no plano judicial (observância por imposição de terceiros), caso em que a comunidade jurídica rejeita a aplicação da norma considerando-a em desuso, ou ainda, formal e/ou axiologicamente imprópria para a aplicação; 4) a norma é ineficaz porque prevê um comportamento impossível de ser cumprido, ou prevê uma exigência impossível de ser faticamente observada,

2.3.3 A responsabilidade dos atores sociais para a concreção da eficácia do direito

Ao abordar-se o tema da eficácia do direito no atual cenário mundial, algumas vezes, os seus interlocutores tendem a abstrair-se do debate, como se utilizassem um mecanismo de autodefesa, no sentido de que esta mazela decorre de algo estranho ao seu ambiente. Esquecem-se que a ineficácia decorre, em grande parte, da conduta individual de cada integrante da seara jurídica, como um todo considerada. Para que o quadro social possa vir a ser modificado, acredita-se, cada integrante do processo deve agir como se do outro lado estivesse não um inimigo, um ser desprezível, mas, ao invés disso, um semelhante, o seu próximo, como se ele se visse naquela situação e entendesse as angústias e sofrimentos que aquela situação proporciona a todos os envolvidos no mesmo processo. Ver o próximo como algo que o completa e o torna ele mesmo, ou seja, um ser humano dotado de dignidade. Ele deve completar-se e realizar-se, ao completar e realizar o seu próximo, adotando, por exemplo, o conceito de “Ubuntu”, originário do continente africano²³⁶.

No entanto, a sociedade pós-moderna, em especial a brasileira, parece não vivenciar este conceito, esta forma harmoniosa de convívio social, onde o outro tem mais relevância do que o indivíduo. Antes de mais nada, cumpre esclarecer que esta afirmação não é fruto de um “achismo” particular, ou de uma mera assertiva lançada ao vento, desprovida de qualquer suporte fático. Ela parte da experiência rotineira para que se chegue a tal conclusão. Com efeito, como é sabido, no Brasil, no mês de maio de 2018, foi deflagrado um evento social que mergulhou o país num período de grande conturbação social, período este que teve a sua gênese na denominada “greve dos caminhoneiros”, que parou a nação, de norte a sul, de leste a oeste²³⁷.

por carência de condições materiais para seu cumprimento, por critérios tecnológicos, econômicos, operacionais, ou outros.” (*In*, BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.164).

²³⁶ Acredita-se ser pertinente a utilização do referido conceito de “Ubuntu”, visto demonstrar que o ato de se preocupar com o próximo, para com a comunidade, é algo idealizado pelos mais antigos moradores do continente africano. Assim, pode-se aduzir: “Conceito de UBUNTU: Ubuntu é a categoria do pensamento africano que mais tem se destacado internacionalmente. Tem sido bastante difundida no continente americano, embora de uma maneira bastante distante de sua teorização no seu continente de origem. Basicamente, é um conceito que se refere à humanidade dos humanos, em uma dimensão interrelacional. Os povos de algumas das línguas bantas de determinadas regiões da África do Sul têm várias palavras para se referirem às distintas dimensões da humanidade dos seres humanos. E ubuntu se refere ao fato de que os seres humanos existem, enquanto humanos, apenas em relações comunitárias. E isso não é apenas um aspecto social. Na percepção desses povos, essa é uma condição mesma da natureza do humano; ou seja, está na ontologia do humano sua instância relacional. Esse caráter interrelacional do humano aponta para uma profunda dependência entre os seres humanos e para uma anterioridade ontológica e lógica da comunidade em relação às pessoas. (...) E essa profunda conexão entre tudo o que há faz com que tudo o que agrida uma pessoa qualquer cause dano também a todas as pessoas. Um imperativo ético se instaura em função desse caráter: uma solidariedade e senso de cooperação que vise a harmonia da comunidade e de todos os seus membros, uma vez que o desequilíbrio é sentido de modo sistêmico. Cuidar para que cada membro da comunidade não seja ofendido é cuidar da própria comunidade, do mundo, da realidade.” (*In* NASCIMENTO, Wander-son Flor do - Revista de Filosofia **Ciência&vida**. Ano X, n.138 – www.portalespacodosaber.com.br. África Filosófica. p.06-13).

²³⁷ GREVE dos caminhoneiros entra no 3º dia e causa reflexos no país. **Portal G1**. Publicado em 23 de maio de

Sabe-se que é nos momentos de crise que se consegue perceber e conhecer o caráter e o interior, de uma pessoa, e, como consequência, de uma sociedade. Assim, diante da crise deflagrada pela referida greve, conseguiu-se obter, uma vez mais, traços dos valores que imperam na sociedade pós-moderna de um país em desenvolvimento, carente de educação de qualidade e adepta singular da sociedade da idolatria ao consumo²³⁸.

Conforme amplamente foi divulgado pelos mais variados meios de comunicação, observou-se que a greve acima descrita ocasionou um desabastecimento de imensos produtos nos supermercados brasileiros, assim como de combustíveis, o que levou à falta de transportes públicos, impossibilitando a continuação das aulas nas escolas e universidades públicas, de trabalhos e serviços públicos ofertados pelo Estado, de atendimento nos hospitais, etc, já que os insumos neles utilizados não conseguiam chegar aos seus estoques. Enfim, viveu-se um período ímpar de colapso social²³⁹.

Outro exemplo é a situação que tomou conta da maior parcela dos noticiários brasileiros no referido período e que terminou por se tornar no símbolo do que aqui se pretende demonstrar: o aumento abusivo dos preços de gêneros de primeira necessidade, sem qualquer justificativa plausível para a sua ocorrência. Em todos os meios e veículos de comunicação de massa foi divulgado o aumento do preço do litro do combustível (gasolina em especial) em postos de Brasília-DF e do Espírito Santo, aumento este de R\$4,50, o litro, para R\$9,99 (na época dos acontecimentos, ou seja, em meados do mês de maio de 2018)²⁴⁰.

Com efeito, a gasolina vendida no início da greve dos caminhoneiros já se encontrava nos tanques dos referidos postos de combustíveis. Portanto, ela fora comprada/adquirida por um preço em que a sua posterior revenda, a R\$4,50 o litro, já proporcionava uma margem razoável de lucro aos donos dos mencionados postos de abastecimento de combustíveis. Cabe destacar que não houve aumento dos preços nas distribuidoras de combustíveis, nas refinarias

2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/greve-dos-caminhoneiros-entra-no-3-dia-e-causa-reflexos-no-pais.ghtml>. [Consult. em 25-05-2022].

²³⁸ SANDEL, Michael J. - **O que o dinheiro não compra. Os limites morais do mercado**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.9 e ss.

²³⁹ CAVALLINI, Marta - Greve dos caminhoneiros afeta abastecimento em supermercados e paralisa produção de frigoríficos. **Portal G1**. Publicado em 24/05/2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/greve-dos-caminhoneiros-afeta-abastecimento-de-pereciveis-em-supermercados-e-paralisa-producao-de-frigorificos.ghtml>. [Consult. em 25-05-2022]; GREVE dos caminhoneiros começa a afetar atendimento hospitalar. **Portal G1**. Publicado em 25/05/2018. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/brasil/greve-dos-caminhoneiros-comeca-a-afetar-atendimento-hospitalar/>. [Consult. em 25-05-2022].

²⁴⁰ NASCIMENTO, Jéssica - Gasolina é vendida a quase R\$10,00 no DF e no ES; preços sobem em todo o país. **UOL**. Publicado em 24/05/2018. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2018/05/24/gasolina-e-vendida-a-quase-r-10-em-postos-do-df-e-es.htm>. [Consult. em 25-05-2022].

de petróleo e usinas de cana-de-açúcar. O que houve, na verdade, foi a simples ausência momentânea do produto, que apenas não chegava aos postos de combustíveis em virtude da referida greve dos caminhoneiros. Nunca se cogitou em aumentar o custo do combustível no seu setor produtivo, na referida indústria, razão pela qual a margem de lucro não poderia ser afetada²⁴¹.

Será que esta atitude, que não foi isolada, é fruto de integrantes de uma sociedade em que o cidadão se preocupa com o seu próximo, com as suas necessidades, com os seus anseios? No caso que foi apresentado, vislumbra-se que o revendedor de combustíveis não experimentaria nenhuma perda ou prejuízo, caso continuasse a vender o seu produto pelo preço estipulado antes do início da greve, mas, ao contrário, a única consequência na mudança absurda efetivada seria um lucro também absurdo. Será que é esta a sociedade que a população mundial e, em especial, a brasileira, quer para si? São estes os valores esperados pelos integrantes do corpo social? É isto sinónimo de sociedade justa? É esta a atitude correta a ser tomada? Não é este um típico exemplo de corrupção (moral)²⁴²?

Cada pessoa tem a sua concepção, a sua visão do que é certo ou errado. É verdade que muitos acreditam que se pode e se deve obter toda a vantagem possível, mesmo que em detrimento de direitos essenciais do seu próximo, como no exemplo que acima foi apresentado, a aprovar, destarte, a conduta dos empresários (setor privado, portanto) ali referidos, tudo em nome da ideologia do mercado consumidor, da “moral” do mercado, da sua mão invisível que tudo regula, enfim, da lei da oferta e da procura, a ser utilizada a qualquer custo, repita-se²⁴³.

Esta conclusão é evidenciada, quando se observou, nos mesmos casos, incontáveis consumidores, em que pese o preço abusivo praticado, estarem a estocar combustível, ou seja, não apenas a abastecer completamente o tanque/reservatório de seus veículos, mas, além disso, a encher diversos galões avulsos com gasolina ou etanol, em detrimento de outros incontáveis consumidores que se encontravam nas filas dos postos de combustíveis. Ou seja, a sua única preocupação era consigo próprio. Se ele conseguisse abastecer o seu veículo e, além disso, garantir a sua mobilidade veicular por alguns dias, tudo estaria bem, tudo estaria correto, tudo seria justificável, mesmo que para isto o seu semelhante não conseguisse abastecer o seu veículo,

²⁴¹ NASCIMENTO, Jéssica - Gasolina é vendida a quase R\$10,00 no DF e no ES; preços sobem em todo o país. UOL. Publicado em 24/05/2018. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2018/05/24/gasolina-e-vendida-a-quase-r-10-em-postos-do-df-e-es.htm>. [Consult. em 25-05-2022]; SANDEL, Michael J. - **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. 15.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.305 e ss.

²⁴² SANDEL, Michael J. - **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. 15.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.305 e ss.

²⁴³ *Ibidem*, p.9 e ss.

seu meio de locomoção, que, inclusive, poderia vir a ser a diferença entre a sua vida e a sua morte (basta apenas imaginar o seguinte: o outro consumidor fica sem combustível e sem meio de locomoção veicular. De forma inesperada, precisa se deslocar para um hospital, no meio da noite, ou mesmo a qualquer hora do dia, para atender a uma emergência que tenha vindo a acontecer consigo próprio ou com alguém de sua família. Como é que iria proceder?)²⁴⁴.

Como se pode observar, um simples exemplo (real) é mais do que suficiente para que se possa explorar muitos temas que permeiam a sociedade contemporânea, em especial em países como o Brasil, onde a cultura do consumo exacerbado encontra um solo cada vez mais fértil para arraigar-se. Isto, sem que se mencione a ineficiência do seu Governo em lidar com a aventada situação, o que perdeu todo o controle sobre a mencionada greve, devido à falta de capacidade de atuação das autoridades nacionais²⁴⁵.

Um país que muito pouco investiu em malha férrea, assim como no transporte fluvial, embora possua todas as condições geográficas (naturais) para tanto, não pode ser considerado um país sério, no sentido de que se preocupa com o bem comum, social e universal de seu povo. A referida greve dos caminhoneiros não é novidade. Ela soma-se às greves dos médicos do INSS, dos Correios e dos bancários do sistema financeiro do Brasil, as quais ocorrem quase todos os anos, nos mesmos períodos, inclusive, sem que nada seja feito para que o cenário mude. Por que razão? Corrupção, acredita-se, quer moral, quer no sentido mais usual, pois alguém, sempre, percebe alguma vantagem, algum proveito com a contínua repetição destes eventos (contratos emergenciais são realizados; projetos de leis são aprovados; medidas provisórias e decretos são editados no afogadilho pelo Poder Executivo e etc)²⁴⁶.

Não poderia ser diferente, portanto, a atitude dos usuários do sistema jurídico no Brasil, a denotar, destarte, a sua enorme parcela de culpa quando se perquire acerca de sua ineficácia. É o que se analisará na sequência deste estudo.

²⁴⁴ MORAES, Lidiane; ANJOS, Lislaine - Postos de combustíveis de Cuiabá e de Várzea Grande anunciam fim de estoque de etanol. **Portal G1**. Publicado em 24/05/2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/mt/mato-grosso/noticia/postos-de-combustivel-de-cuiaba-e-varzea-grande-anunciam-fim-de-estoque-de-etanol.ghhtml>. [Consult. em 25-05-2022].

²⁴⁵ SAKAMOTO, Leonardo - Greve dos caminhoneiros: o Brasil em pane seca é o retrato do governo Temer. **Uol**. Publicado em 27 de maio de 2018. Disponível em: <https://blogdosakamoto.blogos-fera.uol.com.br/2018/05/27/greve-dos-caminhoneiros-o-brasil-em-pane-seca-e-o-retrato-do-governo-temer/>. [Consult. em 25-05-2022].

²⁴⁶ BARROS, Everaldo - Investimento em ferrovias: motor de competitividade e desenvolvimento econômico do país. **Mundo logística**. Disponível em: <http://www.revistamundologistica.com.br/artigos/investimento-em-ferrovias-motor-de-competitividade-e-desenvolvimento-economico-do-pais>. [Consult. em 25-05-2022]; BORDIN, Laura Beal; LEITÓLES, Fernanda e LUCIANO, Antoniele - Funcionários dos Correios param e INSS decide nesta quarta se fecham agências, dizem sindicatos. **Gazeta do Povo**. Publicado em 14 de março de 2017. Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/funcionarios-dos-correios-param-e-inssdecide-nesta-quarta-se-fecha-agencias-dizem-sindicatos-16zscil9qsenw4js08xshbjf>. [Consult. em 25-05-2022].

2.3.4 A ineficácia do direito e o adequado acesso à justiça

Analisando-se os motivos que podem levar à ineficácia da norma jurídica, começa-se a vislumbrar uma das causas pelas quais a prestação jurisdicional não pode ser considerada eficiente no Brasil. Com efeito, a regra constitucional contida no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República Federativa do Brasil²⁴⁷ não tem sido cumprida pelo Estado brasileiro. Isso se deve em especial, supõe-se, ao asoerboamento do sistema judiciário que acomete o Brasil, que, segundo dados do CNJ (Conselho Nacional de Justiça), contou, no ano de 2017, com mais de 100 milhões de processos ajuizados nos seus mais variados rincões, possuindo um passivo de aproximadamente 120 milhões de processos pendentes de julgamento, num país que contava (naquele ano) com quase 220 milhões de habitantes. Ou seja, chegou-se à absurda cifra de um processo ajuizado no país, para cada habitante, levando-se em consideração que cada processo deve possuir, ao menos, duas partes/pessoas. Deve ser observado, ademais, que este número poderia ser muito maior se fosse levada em consideração a demanda contida existente, que não consegue chegar às portas do Poder Judiciário brasileiro, em virtude de inúmeros motivos, dentre eles, a falta de uma Defensoria Pública efetiva, instalada em todos os Estados e principais Municípios do alinhavado Estado²⁴⁸.

Ora, com um número absurdo de demandas em curso, torna-se impraticável uma prestação jurisdicional que atenda aos preceitos constitucionais que estabelecem que a referida prestação seja um serviço público de excelência, de qualidade, que garanta o acesso a direitos básicos do cidadão, acesso ao seu mínimo existencial, para que assim consiga ele equalizar os déficits democráticos existentes em países como o Brasil, que vive um capitalismo tardio, sendo o mundo real, fático, deveras diverso da deontologia jurídica-normativa²⁴⁹.

Apresentados estes dados, outras perguntas fazem-se necessárias: será que todas estas demandas, conforme acima fora mencionado, são necessárias? Todas elas deveriam ter sido mesmo deflagradas da forma como ocorrido? Não há nenhum abuso neste cenário? Não seria

²⁴⁷ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;” (*In* BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. [Consult. em 31-08-2021]).

²⁴⁸ JUSTIÇA em números 2017. Ano-base 2016. CNJ – **Conselho Nacional de Justiça**. Publicado em 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf>. [Consult. em 22-10-2021]; GRILLO, Breno - Apenas quatro estados têm defensoria públicas em todas as comarcas. **Conjur**. Publicado em 21 de janeiro de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-jan-21/apenas-quatro-estados-defensoria-todas-comarcas>. [Consult. em 31-08-2021].

²⁴⁹ SANTOS, Boaventura de Sousa - **Para uma revolução democrática da justiça**. Coimbra: Almedina, 2015, p.41 e ss.

mais conveniente o ajuizamento de demandas coletivas, pelos seus legitimados processuais? Não estão as normas jurídicas que visam garantir respostas afirmativas a estas perguntas, sendo inobservadas e, portanto, sendo ineficazes? Enfim, não existe alguém aproveitando-se desta caótica situação?

Observa-se, uma vez mais, a questão da eficácia das normas jurídicas como foco importante dos problemas hoje vivenciados pela comunidade internacional. Com efeito, é sabido que tanto a legislação brasileira²⁵⁰, como a portuguesa²⁵¹, preveem nos seus digestos processuais, normas que tentam coibir eventuais práticas abusivas dos profissionais do direito²⁵². Resta perquirir, então, se estas normas têm recebido o tratamento adequado, quer dos usuários do sistema

²⁵⁰ Para não perder a oportunidade e acreditando ser interessante delimitar a cronologia da disciplina do processo civil no Brasil quanto ao instituto da litigância de má-fé, cabe destacar que: “a repressão ao litigante de má-fé, vale dizer, àquele que abusa do direito de demandar, esteve presente em nosso sistema jurídico e processual desde as ordenações aqui aplicadas e continua através do atual Código de Processo Civil. Com efeito, por ocasião da proclamação da república, aplicava-se no Brasil o Regulamento n. 737 para as causas comerciais, enquanto que para as civis aplicavam-se as Ordenações e as leis complementares. Posteriormente, por força do Regulamento n. 763, 1890, as disposições do Regulamento n. 737 foram estendidas para as causas civis. Com a Constituição da República de 1981 houve a descentralização no poder de legislar sobre processo, com a divisão desse poder entre a União e os Estados, surgindo os códigos de processo civil estaduais, que em sua maioria eram adaptações do código de processo da União. (...) Com a Constituição Federal de 1934, novamente, concentrou-se na União a competência para legislar sobre direito processual. Formada uma comissão para preparar um anteprojeto do Código de Processo Civil, o Dr. Pedro Batista Martins, advogado e membro da comissão, apresentou seu trabalho que, depois de revisto, transformou-se no Código de Processo Civil de 1939” (In MAIA, Valter Ferreira - **Litigância de má-fé no código de processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 17-19). Após, o tema foi objeto de tratamento específico nos Códigos de Processo Civil de 1973, encontrando abrigo, hoje em dia, no atual Código de Processo Civil de 2015.

²⁵¹ Também em Portugal, vários são os conceitos de litigante de má-fé construídos ao longo do tempo, sendo que a legislação processual daquele país, desde a época das Ordenações Filipinas, já tratava desse tema com uma conceituação legal contida em seu corpo. Pode-se aduzir que: “A repressão da malícia processual não é desconhecida do sistema das Ordenações Filipinas. Nestas vamos encontrar, com um desnível valorativo não despreciando entre os processos civil e criminal, mecanismos penalizadores da litigância de má fé e da litigância destituída de justa causa.” (In SILVA, Paula Costa e - **A litigância de má fé**. Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p.41). É interessante observar que as Ordenações Filipinas, de facto, preocupavam-se com as condutas que poderiam ser consideradas como perpetradas de má-fé, tendo adotado um sistema que aplicava sanção àquele litigante malicioso ao final da lide, quando da prolação da sentença pelo magistrado. Esse sistema pode ser considerado um sistema repressivo, portanto. Na época da vigência das Ordenações, a sanção imposta ao litigante de má-fé era o pagamento de custas, à parte adversa, que poderia ser majorada pelo juiz, dependendo da conduta sancionada. A referida disposição legal era assim redigida: “E no caso, em que o vencido foi em culpa sómente de fazer demanda, que não devêra, sem outra malícia, será condenado nas custas singelas. E sendo achado em malícia, será condenado nas custas em dobro, ou tresdobro, segundo a malícia em que for achado. E porque ácerca disto se não póde dar certa regra, ficará em arbítrio do Julgador. E em todo o caso, onde o vencido he condenado nas custas em dobro, ou em tresdobro, e não lhe forem achados bens, em que se faça execução, será preso, até que as pague da cadeia, porque a dita condenação procedeo de malícia, que he havida por maleficio.” Esse é o teor do §1º do Título 67, do Livro 3 das Ordenações Filipinas. (*Ibidem*, p.42).

²⁵² Com efeito, os aspectos principiológicos presentes nos deveres dos sujeitos processuais, de acordo com a legislação brasileira, em apertada síntese, podem ser encontrados nos artigos 5º, 6º e 80 do seu Código de Processo Civil de 2015. E é a sua não observância a *conditio sine quo non* para a configuração do sujeito processual como litigante de má-fé, conforme sedimentado pela doutrina. Diante de tais considerações, o Código de Processo Civil de 2015, no mencionado artigo 80, seguindo o que já acontecia com o seu antecessor e de forma praticamente idêntica, apresentou uma conceituação legal do litigante de má-fé, passando a assim ser denominado, aquele sujeito processual que: “I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; II - alterar a verdade dos fatos; III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal; IV - opuser resistência injustificada ao

judicial, quer dos seus integrantes internos²⁵³.

Pode-se dizer, supõe-se, que o problema da ineficácia das regras jurídicas que preveem sanções contra os litigantes de má-fé²⁵⁴ deve-se à conjugação de alguns motivos. Acredita-se que, em primeiro lugar, a ineficácia advenha do déficit educacional e cultural dos profissionais do direito no Brasil, razão pela qual estes acreditam que o seu modo de se portar dentro do processo, ou mesmo antes da deflagração da lide, é aceite, não havendo que se cogitar, portanto, numa atitude atentatória à dignidade da justiça, ou mesmo em litigância de má-fé²⁵⁵. Aliado a este problema, que se supõe ser o principal, encontra-se o facto de que os magistrados (em especial, daqueles atuantes nos Tribunais) do Poder Judiciário brasileiro serem condescendentes com a prática nefasta dos demais “operadores” do direito, ao não aplicar as sanções previstas

andamento do processo; V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; VI - provocar incidente manifestamente infundado; VII - interpor recurso com intuito manifestamente protelatório.” (*In* BRASIL. **Código de Processo Civil (CPC)**. Publicado em 16 de março de 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. [Consult. em 22-10-2021]. Em Portugal não é diferente, uma vez que seu digesto processual civil, nos artigos 7º, 8º e 542º, também prevê os deveres de cooperação e da boa-fé processual, sem os quais faz-se presente a figura do litigante de má-fé. Assim, de acordo com o mencionado artigo 542º, considera-se litigante de má-fé: “quem, com dolo ou negligência grave: a) Tiver deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar; b) Tiver alterado a verdade dos factos ou omitido factos relevantes para a decisão da causa; c) Tiver praticado omissão grave do dever de cooperação; d) Tiver feito do processo ou dos meios processuais um uso manifestamente reprovável, com o fim de conseguir um objetivo ilegal, impedir a descoberta da verdade, entorpecer a ação da justiça ou protelar, sem fundamento sério, o trânsito em julgado da decisão.” (*In* PORTUGAL Código de Processo Civil de. Publicado em 26 de junho de 2013. **PGDL – Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa**. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_busca_assunto_diploma.php?buscajur=m%E1-f%E9&artigo_id=&pagina=1&ficha=1&nid=1959&tabela=leis. [Consult. em 22-10-2021].

²⁵³ CASTRO FILHO, José Olímpio de - **Abuso do direito no processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1962, p.40 e ss; OLIVEIRA, Ana Lúcia Iucker Meirelles de - **Litigância de má-fé**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p.15 e ss; MAIA, Valter Ferreira - **Litigância de má-fé no código de processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p.93 e ss; MILMAN, Fábio - **Improbidade processual: comportamento das partes e de seus procuradores no processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p.7 e ss; MILHOMENS, Jônatas - **Da presunção de boa-fé no processo civil**. São Paulo: Forense, 1961, p.33 e ss; AMERICANO, Jorge - **Do abuso do direito no exercício da demanda**. São Paulo: Casa Vanorden, 1923, p.53 e ss; SILVA, Paula Costa e - **A litigância de má fé**. Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p.42 e ss.

²⁵⁴ Para que não se perca a oportunidade, cabe apresentar um conceito doutrinário de litigante de má-fé ou *improbus litigator*, que se acredita ser interessante, uma vez que fora: “extraído dos textos romanos por CHIOVENDA: ‘é o que sabe que o que pede não é justo, e que o que se lhe pede é justo, não obstante, litiga’”. (CHIOVENDA, *apud* OLIVEIRA, Ana Lúcia Iucker Meirelles de - **Litigância de má-fé**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 15).

²⁵⁵ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.164. De uma forma geral, pode-se aduzir que litigante de má-fé é aquele sujeito processual que apresenta comportamento malicioso, tendo como escopo iludir não só os demais partícipes da relação jurídico processual, mas, antes de tudo, a própria atividade jurisdicional. (*In* SILVA, De Plácido e - **Vocabulário Jurídico**. 4.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1975, v. III, p.971). De facto: “(...) a idéia comum de conduta de má-fé supõe um elemento subjetivo, a intenção malévola. (...) Algumas legislações equiparam à intenção malévola a culpa; não a culpa leve, que é desculpável, mas a culpa grave.” (*In* BARBI, Celso Agrícola - **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Forense, 1975, v. I, t. I, p. 176-177). Em síntese, litigante de má-fé é o *improbo litigator*, uma vez que: “(...) A integridade de caráter, soma de virtudes que informam a dignidade pessoal, com a qual se impõe pautem seus atos as pessoas que participam de uma relação, qual a processual, destinada à consagração do ideal de justiça, condição precípua da existência social.” (*In* SANTOS, Moacyr Amaral - Limite às atividades das partes no processo civil. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, n.175, jan./fev. 1958, p.42).

no ordenamento jurídico, o que leva à sua ineficácia pela crença gerada na comunidade jurídica que estas normas se encontram em desuso, ou, então, são, a nível axiológico, inapropriadas²⁵⁶.

O que se percebe é que o direito, fruto que é das relações fático-sociais advindas da sociedade, a qual visa regular as suas relações, deve sempre estar atento às suas modificações, às suas transformações, uma vez que elas demandarão modificações no próprio sistema ou ordenamento jurídico, quer a níveis estruturais, quer a níveis axiológicos e epistemológicos, para que ele seja capaz de atender aos anseios da população, em especial daquela parte mais necessitada, que deseja participar da democracia descrita na sua constituição; gozar dos direitos assegurados na norma constitucional; ser inserida, destarte, no conceito de cidadão e não de consumidor. O direito deve, portanto, observar e adaptar-se às rupturas de paradigmas hoje vivenciadas, à crise pós-moderna de eficácia do ordenamento jurídico, proporcionando a sua plena eficácia no plano ontológico, sob pena de, num futuro próximo, ser uma vaga lembrança na mente da sociedade, que um dia pretendeu regular²⁵⁷.

Assim, perquirir a razão pela qual uma norma não consegue realizar-se no plano ontológico é de suma importância para o pesquisador da ciência do direito, quer seja porque a esta norma faltou algum elemento que proporcionasse a sua plena eficácia, quer porque o seu público alvo (população) a ela não aderiu (pelos mais variados motivos que se possa imaginar)²⁵⁸.

2.3.5 O “contributo” da corrupção para a falta de eficácia do direito

Partindo do pressuposto lançado no tópico anterior, acredita-se ser correto afirmar que é por meio da eficácia da norma jurídica (do ordenamento jurídico) que se mantém o pacto

²⁵⁶ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.164 e ss; HABERMAS, Jürgen - **A crise de legitimação no capitalismo tardio**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro. 1999, p.20 e ss. Aproveitando o ensejo, acredita-se ser de suma importância apresentar as exatas palavras do referido autor, sobre o que acima foi dito, no seguinte sentido: “Para começar, descreverei três propriedades universais dos sistemas sociais: A) mudança entre sistemas sociais e suas circunstâncias ocorre na produção (apropriação da natureza externa) e socialização (apropriação da natureza interior) através de meios de expressão que admitem verdade e normas que tiveram necessidade de justificação, isto é, através de pretensões discursivas de validade. Em ambas as dimensões, o desenvolvimento segue padrões racionalmente reconstruíveis. B) a mudança dos valores-metas de sistemas sociais é uma função da situação das forças de produção e do grau da autonomia sistêmica, mas a variação dos valores-metas é limitada por uma lógica de desenvolvimento e perspectivas do mundo, das quais os imperativos da integração do sistema não tem influência. Os indivíduos relacionados socialmente formam um conjunto interno que é paradoxal segundo o ponto de vista de condução. C) o nível de desenvolvimento de uma sociedade é determinado pela capacidade de aprendizado permitida institucionalmente, em particular por questões práticas e teóricas técnicas se são diferenciadas e se processos discursivos de aprendizados podem ocorrer.” (In HABERMAS, Jürgen - **A crise de legitimação no capitalismo tardio**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro. 1999, p.20).

²⁵⁷ GRAU, Eros Roberto - **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. São Paulo: Malheiros, 2002, p.48 e ss.

²⁵⁸ CASTRO, Celso Antônio Pinheiro de - **Sociologia do direito**. 7.^a ed. São Paulo: Atlas. 2001, p.262 e ss.

social, o contrato social, conforme foi preconizado pelos filósofos contratualistas que o idealizaram, uma vez que apenas neste caso é que o povo, o verdadeiro detentor do poder soberano, não se rebelará contra os detentores dos poderes político e económico. Assim, cabe indagar: por que não se consegue atingir a plena eficácia do ordenamento jurídico num determinado país, como o Brasil, por exemplo? Será que a necessária implementação do referido sistema jurídico e das próprias políticas públicas que existem, ou deveriam existir, é impedida ou tolhida pela prática desenfreada da corrupção? Em sendo afirmativa a resposta, será que isto se deve a fatores históricos-sociais do referido país²⁵⁹?

Este é um tema de suma importância para o presente estudo. Conforme é asseverado pela doutrina, “a corrupção também pode ser interpretada como uma ausência de instituições políticas eficientes”²⁶⁰, ou seja, a corrupção acaba por tolher a eficácia das normas legislativas, ou do sistema legislativo, administrativo e jurídico de um país, com reflexos, portanto, dentro do próprio processo judicial, que deveria ser a válvula de escape para a população, quando tolhidos os seus direitos mais basilares pelos demais integrantes da sociedade, de uma forma geral, bem como quando o infrator é o próprio Estado²⁶¹.

Pode-se aduzir, acredita-se, que a corrupção gera uma degeneração da representação política, resultando numa erosão da legalidade democrática, que, por sua vez, aumenta a desigualdade política, social e económica, por manter inalterado o ciclo vicioso de desvio de dinheiro público destinado à promoção dos direitos económicos, sociais e culturais das nações onde ela (corrupção) é uma constante, muito mais presente do que o mínimo tolerável. Esta marcha desenfreada, no sentido do aumento da sua prática, conduz a uma desmoralização do povo e à falta de confiança nas instituições, podendo-se cogitar, então, um regresso ao estado de natureza hobbesiano, onde a regra era a “guerra de todos contra todos”; a “magna latrocinia”, sendo “homo homini lupus”²⁶².

A questão da corrupção nunca foi tão importante para o direito quanto agora, uma vez

²⁵⁹ PINHEIRO, Paulo Sérgio - Corrupção: a crônica da morte anunciada dos governos, **Direitos humanos no Brasil, 95, Núcleo de Estudos da Violência e Comissão Teotônio Vilella**. 1995, p.63-68, p.64 e ss; GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - **A história da filosofia**. São Paulo: Octavo, 2013, p.9 e ss; MARCONDES, Danilo; STRUCHINER, Noel - **Textos básicos de filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2015, p.9 e ss; BARRETO, Vicente de Paulo; BRAGATO, Fernanda Frizzo - **Leituras de filosofia do direito**. Curitiba: Juruá, 2013, p.21 e ss; ABOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de - **Introdução à teoria e à filosofia do direito**. 3.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.35 e ss.

²⁶⁰ PINHEIRO, Paulo Sérgio - Corrupção: a crônica da morte anunciada dos governos, **Direitos humanos no Brasil, 95, Núcleo de Estudos da Violência e Comissão Teotônio Vilella**. 1995, p.63-68, p.64.

²⁶¹ *Ibidem*, p.64 e ss.

²⁶² MACHADO, Jónatas E. M. - **Princípio anticorrupção: palestra in Advanced Studies Program: transparência, accountability, compliance, boa governança e princípio anticorrupção**. Recife: 2017. Disponível em: <http://www.fcllaw.org/advprogcorruption/>. [Consult. em 25-08-2021].

que numa das suas faces, os atores processuais, ao desvirtuarem os objetivos que determinaram a criação do processo, acabam por corromper os seus fins, denominados de escopos processuais, razão pela qual se faz premente uma mudança de atitude dos usuários do serviço judicial disponibilizado pelo Estado. Será que a humanidade deverá regredir na história e tornar-se num bando de salteadores, sem noção ou ideia do que seja justiça, para que os “operadores” do direito pensem e reflitam (se é que isso seja provável) no que estão a fazer ao processo²⁶³?

A corrupção, então, pode e deve ser vista como um mal que corrói os direitos humanos, sendo uma das principais fontes da sua violação, a determinar a não prestação de alguns dos mais mezinhos exemplos desta gama de direitos, tais como: igualdade e liberdade; autodeterminação democrática; alimentação; habitação; trabalho; saúde; educação; segurança social; acesso a infraestruturas de qualidade; acesso à justiça, dentre tantos outros que poderiam ser aqui citados. Em síntese, a corrupção viola o direito humano de se viver numa ordem de justiça e paz, tal como é preconizado no artigo 28 da Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948²⁶⁴.

O que esta ideia quer demonstrar é que a corrupção do sistema jurídico de uma nação é um acontecimento decisivo para a destruição da conceção de justiça, sobre o qual todo Estado é erigido, conforme já era percebido e propagado por Santo Agostinho, desde os idos da Idade Média. Constata-se, uma vez mais, que desde que o homem passou a conviver em sociedade, a corrupção é um mal que a assola e merece a sua atenção, na busca de meios eficazes para o seu combate e redução para níveis toleráveis. Por este motivo é de suma importância perquirir-se as razões (além da própria corrupção) que impedem o direito de ser eficaz, a sua capacidade de modificação da ordem posta, como centro da discussão atual, ao contrário do modelo positivista até então vigente na era moderna, onde o principal plano a ser considerado era o da sua validade²⁶⁵.

Acredita-se ser interessante discutir sobre a eficácia do direito como veículo de transformação social, uma vez que, na sociedade pós-moderna, percebe-se que a preocupação com

²⁶³ Em que pese não ser este o sentido adotado por Hans Kelsen ao citar Santo Agostinho, na sua obra *Civitas Dei*, XIX, 22, acredita-se ser interessante retirar dali o seguinte trecho, para reforçar o contexto aqui esposado: “Que são os impérios sem Justiça senão grandes bandos de salteadores? E são os bandos de salteadores outra coisa senão pequenos impérios?” (*In* KELSEN, Hans - **Teoria pura do direito**. 4.^a ed. Coimbra: Armênio Amado, 1976, p.80).

²⁶⁴ MACHADO, Jónatas E. M. - **Princípio anticorrupção: palestra in Advanced Studies Program: transparência, accountability, compliance, boa governança e princípio anticorrupção**. Recife: 2017. Disponível em: <http://www.fcilaw.org/advprogcorruption/>. [Consult. em 25-08-2021]. Assim determina o referido dispositivo legal: “Toda a pessoa tem direito a que reine, no plano social e no plano internacional, uma ordem capaz de tornar plenamente efetivos os direitos e as liberdades enunciados na presente Declaração”.

²⁶⁵ DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro - Existência, vigência, validade, eficácia e efetividade das normas jurídicas. **Revista da Procuradoria-Geral da República**, São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, p.154-170, jan./mar., 1993, p.159 e ss.

a eficácia das normas jurídicas acaba por ganhar um *status* de protagonismo no cenário jurídico mundial, encontrando em Norberto Bobbio, um dos seus maiores entusiastas e defensores. O referido autor entende que deve ocorrer uma mudança de foco da questão ao trazer a sua atenção para três vertentes a serem analisadas quanto à norma jurídica, uma vez que, para ele, deve-se perquirir, primeiro, se ela é ou não justa, assim como, depois, se ela é ou não válida, para que, no final do processo, seja averiguada como sendo ou não eficaz²⁶⁶.

Assim, para o referido autor, haveria normas que são seguidas pelas pessoas de forma espontânea, ao passo que outras apenas serão seguidas se se previr alguma sanção no caso da sua não observância. Para ele, a sanção é imprescindível, como forma de manutenção do sistema, do ordenamento jurídico. Ainda, frente aos problemas que foram acima citados, deve o profissional do direito, após a sua constatação, empreender ações no sentido da sua superação²⁶⁷.

Partindo-se da concepção de Norberto Bobbio sobre as condições de eficácia da norma jurídica, fica mais fácil de se entender o motivo pelo qual a corrupção é o problema, ou um dos problemas, cernes a acarretar a ineficácia do ordenamento jurídico de determinados países. Levando-se em consideração que o aspecto social da sanção acaba por assumir uma especial relevância, a corrupção aparece como um freio, ou como areia na engrenagem jurídica-social de um determinado povo, razão pela qual o sistema todo entra, ou entrará, em colapso, não sendo outro o motivo que levou diversos autores a apontarem a corrupção como a causa primeira da queda de diversos impérios, desde o romano, até aos mais recentes²⁶⁸.

Utilizando-se da sistemática moderna iluminista da centúria passada, é fácil comprovar-se a assertiva retro apresentada. Tome-se a título de exemplo, uma das situações mais corriqueiras que acontecem todos os dias na vida do povo brasileiro: uma blitz policial, onde se param veículos automotores, quer para se averiguar o estado ético de seus condutores, quer porque eles podem ter excedido os limites de velocidade permitidos para aquela via de rodagem. Imagine-se, agora, que esta mesma blitz ocorre numa estrada isolada do interior do país. Pronto!

²⁶⁶ BOBBIO, Norberto - **Teoria da norma jurídica**. São Paulo: Edipro, 2001, p.47 e ss; GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - **A história da filosofia**. São Paulo: Octavo, 2013, p.9 e ss.

²⁶⁷ BOBBIO, Norberto - **Teoria da norma jurídica**. São Paulo: Edipro, 2001, p.47 e ss. Nesse sentido, pode-se aduzir que: “Nota-se que esta distinção de problemas não deve ser concebida como uma separação em compartimentos estanques. Quem desejar compreender a experiência jurídica nos seus vários aspectos deverá considerar que ela é a parte da experiência cujos elementos constitutivos são: ideais de justiça a realizar, instituições normativas para realiza-los, ações e reações dos homens frente àqueles ideais e a estas instituições. Os três problemas são três aspectos diversos de um só problema central, que é o da melhor organização da vida dos homens em sociedade” (*Idem*).

²⁶⁸ PINHEIRO, Paulo Sérgio - Corrupção: a crônica da morte anunciada dos governos, **Direitos humanos no Brasil, 95, Núcleo de Estudos da Violência e Comissão Teotônio Vilella**. 1995, p.63-68, p.64 e ss.

Formado está o cenário perfeito para que se irrompa, no seio social, um ato de corrupção²⁶⁹.

Com efeito, segundo uma pesquisa realizada no final do ano de 2017, os brasileiros culpam-se pelos altos índices de corrupção que assolam o país. Assim, fica fácil imaginar o que resultaria da situação hipotética acima apresentada, caso o condutor do veículo estivesse acima da velocidade permitida pela legislação brasileira, ou, então, caso tivesse ingerido alguma bebida alcoólica: a sua primeira reação, acredita-se, tendo por base a pesquisa que foi mencionada, seria tentar livrar-se da sanção legal (multa administrativa, pontos na sua carteira de habilitação, ou, então, até a eventual prisão, dependendo da situação concreta), subornando o polícia²⁷⁰.

O exemplo apresentado, supõe-se, retrata bem a realidade da corrupção em todos os países onde este mal se apresenta acima da média mundial, como é o caso brasileiro, visto que explicita a percepção de que não são apenas os políticos e os detentores do poder económico que praticam atos de corrupção, mas, sim, uma grande parcela da população nacional. Seria algo como uma epidemia, provocada por um vírus, que se propaga com muita facilidade. Por isso é que se faz premente encontrar a “vacina” correta para que se possa combater esta tão grave “doença”, que assola a população mundial, em especial aquelas menos favorecidas economicamente²⁷¹.

É importante destacar outro ponto da referida pesquisa, no sentido de que apenas 64% dos entrevistados que integravam as classes sociais D e E acreditavam que é possível governar-se um país como o Brasil sem que se cometa, ou pratique, atos de corrupção. Ora, pelo que foi constatado, 36% dos integrantes das classes mais afetadas pela própria corrupção (menos favorecida a nível económico), acabam por “concordar” que o ocupante do cargo político pratique atos tidos como de corrupção no exercício do mandato. É necessário apontar que esta é a classe social menos instruída, conforme foi relatado na própria pesquisa, não sendo de se estranhar, portanto, que tenham seus integrantes respondido à pesquisa da forma mencionada. Mais uma vez se comprova o peso que uma educação de qualidade, ou a sua falta, tem no futuro de um

²⁶⁹ VÍDEO mostra policiais militares aceitando propina em blitz no Rio. **Globo News**. Publicado em 18 de dezembro de 2015. Disponível em: <http://g1.globo.com/globo-news/noticia/2015/12/video-mostra-policiais-militares-aceitando-propina-em-blitz-no-rio.html>. [Consult. em 30-08-2021].

²⁷⁰ BETIM, Felipe - Brasileiros culpam a si mesmos pela corrupção, diz pesquisa Ipsos. **El país**. Publicado em 17 de dezembro de 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/12/14/politica/1513266053_944043.html. [Consult. em 30-08-2021]; BRAGATO, Fernanda Frizzo - **Leituras de filosofia do direito**. Curitiba: Juruá, 2013, p.21 e ss; ABOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de - **Introdução à teoria e à filosofia do direito**. 3.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.35 e ss.

²⁷¹ RODRIGUES, Diego - Corrupção: uma epidemia sociopolítica no Brasil e no mundo. **Observatório de Impactos Ambientais e de Saúde do CNPq**. Publicado em 22 de junho de 2011. Disponível em: <https://observatoriodeimpactos.blog/2011/06/22/corruptao-uma-epidemia-sociopolitica-no-brasil-e-no-mundo/>. [Consult. em 30-08-2021].

país²⁷².

Por tudo o quanto fora exposto, percebe-se quão importante é o combate à corrupção, uma vez que é no campo da aplicação da sanção, pelo descumprimento de uma norma jurídica (em sentido amplo), que tende a ocorrer com maior frequência. Como é que se falar em eficácia da norma jurídica se o plano de atuação, segundo as lições de Norberto Bobbio, conforme foi mencionado, pode vir a ser tolhido pela ausência de sanção, ante um ato de corrupção? Este é o cerne da questão levantada: a corrupção como mal a tolher a eficácia das normas jurídicas e, como consequência, a ordem estatal e todo o contrato social firmado no passado²⁷³.

2.3.6 Corrupção e algumas teorias atuais: teoria legitimadora da corrupção e teoria refratária às práticas corruptivas

Como se pode observar no presente estudo, a corrupção é o seu mote, em especial, quando sua prática ocorre numa relação envolvendo o Estado e, como não poderia deixar de ser, quando o Estado exerce (ou deveria exercer) seu mister perante a sua população.

Dentro deste contexto, um facto que pode ser considerado assaz interessante é a existência, na doutrina, de teses que acabam por defender a prática da corrupção como um “mal necessário”, uma vez que, de acordo com seus adeptos, a corrupção, por ser praticada, de maneira mais ou menos generalizada, por quase todos os integrantes do corpo social, acabaria por ser tolerada, por ser quase impossível de se distinguir um ato de corrupção de outras formas de reciprocidade, o que acabaria por conduzir à adoção de políticas errôneas em busca de seu arrefecimento junto do ideário cultural popular²⁷⁴.

Ainda segundo os seus defensores, a prática da corrupção, por ser trivial e pouco significar em termos financeiros, acabaria sendo útil para o desenvolvimento da economia, na medida em que o setor privado, ao se deparar com óbices burocráticos por parte do Estado, pode

²⁷² BETIM, Felipe - Brasileiros culpam a si mesmos pela corrupção, diz pesquisa Ipsos. **El país**. Publicado em 17 de dezembro de 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/12/14/politica/1513266053_944043.html. [Consult. em 30-08-2021].

²⁷³ FERRAZ JÚNIOR. Tercio Sampaio - **Introdução ao estudo do direito**. Técnica, decisão, dominação. 8.^a ed. São Paulo: Atlas S. A., 2001, p.199. Nesse sentido, importantes são as palavras de Tercio Sampaio Ferraz Junior, ao discorrer sobre a importância da eficácia das normas jurídicas, visto acreditar que ela é a sua marca que mais se aproxima da realidade social, estando apta, portanto, a demonstrar como andam as relações sociais, ao aduzir que: “eficácia é uma qualidade da norma que se refere à possibilidade de produção concreta de efeitos, porque estão presentes as condições fáticas exigíveis para sua observância, espontânea ou imposta, ou para a satisfação dos objetivos visados (efetividade ou eficácia social), ou porque estão presentes as condições técnico-normativas exigíveis para sua aplicação (eficácia técnica).” (*Idem*).

²⁷⁴ LEFF, Nathaniel H. - *Economic development through bureaucratic corruption*. **American behavioral scientist**, v.8, p.8-14. Publicado em 01 de novembro de 1964. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/000276426400800303>. [Consult. em 04-10-2021].

valer-se da prática de atos desprovidos de conteúdo ético para que tais amarras sejam libertadas, em prol da aventada produção empresarial/industrial. Nada mais, nada menos, supõe-se, do que a assunção e concretização do estilo capitalista “selvagem”, na sua versão mais nua e crua, sem qualquer tipo de subterfúgios a tolher-lhe sua verdadeira essência, despida de qualquer “maquiagem” que pudesse vir a melhorar a sua imagem perante a opinião pública²⁷⁵.

O tema, na verdade, não é novidade, uma vez que a sua abordagem mais entusiasta remonta à década de 60 da centúria passada. Neste período apresentou-se com maior pujança a tese acima mencionada, denominada de “Teoria da Graxa sobre as Rodas”, ou *Grease the Wheels Theory*, como, também, a sua antítese, intitulada de “Teoria da Areia sobre as Rodas”, ou *Sand the Wheels Theory*²⁷⁶.

Conforme os próprios nomes acabam por denotar, a primeira das teses aventadas defende, em síntese, que atos de corrupção, em determinadas situações, podem vir a contribuir para o correto andamento da economia de um determinado país, quando o Estado seja tão burocratizado, institucionalizado, técnico e ineficaz, que a referida prática corruptiva acaba por funcionar como uma “graxa” a ser colocada nas rodas, nas engrenagens da máquina estatal, para que, assim, ela passe a funcionar e, conseqüentemente, a propiciar o próprio desenvolvimento de todo o setor económico, empresarial e industrial, além de apresentar, é claro, outros motivos que ensejariam a sua aceitação²⁷⁷.

No sentido oposto, a segunda teoria sustenta que a corrupção não pode apresentar faceta alguma que possa ser utilizada de forma positiva, uma vez que ela acaba por funcionar, nos Estados em que ela é praticada de forma exacerbada, como “areia” a frenar todas as rodas e engrenagens, tanto do aparato estatal, como dos demais setores sociais. Na verdade, o que o uso desmedido de atos corruptivos acaba por sedimentar é o vício incontrollado na sua prática, que,

²⁷⁵ LEFF, Nathaniel H. - *Economic development through bureaucratic corruption*. **American behavioral scientist**, v.8, p.8-14. Publicado em 01 de novembro de 1964. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/000276426400800303>. [Consult. em 04-10-2021]; UGUR, Megmet - *Corruption is slowing economic growth in low-income countries*. **University of Greenwich. Science Daily**. Publicado em 23 de setembro de 2011. Disponível em: <https://www.sciencedaily.com/releases/2011/09/110923095011.htm>. [Consult. em 04-10-2021].

²⁷⁶ UGUR, Megmet - *Corruption is slowing economic growth in low-income countries*. **University of Greenwich. Science Daily**. Publicado em 23 de setembro de 2011. Disponível em: <https://www.sciencedaily.com/releases/2011/09/110923095011.htm>. [Consult. em 04-10-2021].

²⁷⁷ LEFF, Nathaniel H. - *Economic development through bureaucratic corruption*. **American behavioral scientist**, v.8, p.8-14. Publicado em 01 de novembro de 1964. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/000276426400800303>. [Consult. em 04-10-2021]; LEYS, Colin - *What is the problem about corruption?* **Journal of modern African studies**. Cambridge. Publicado em agosto de 1965, v.3, p.215-230. Disponível em: <https://www.cambridge.org/core/journals/journal-of-modern-african-studies/article/abs/what-is-the-problem-about-corruption/D1FCBCF5D6D51927DCB9C66B52046273>. [Consult. em 04-10-2021].

assim, seria a causa primeira da própria morosidade e ineficácia estatal e, como consequência, da própria economia nacional²⁷⁸.

Consoante se pode inferir, a Teoria da Graxa acaba por instituir a corrupção como um típico “instituto” do sistema capitalista de produção, a reconhecer, inclusive, que a sua prática é algo comum no setor empresarial-industrial, sendo o seu combate algo inútil, uma vez que a sua prática seria inerente à própria natureza humana. Continua ela, ainda, a aduzir que a prática da corrupção acabaria por colocar as empresas de grande, médio e pequeno porte em condições iguais de disputa, uma vez que o poder de influência que os grandes conglomerados acabam por exercer junto ao Estado seria neutralizado com a “institucionalização” do pagamento de suborno para os seus agentes, o que redundaria num incremento económico, ante o seu crescimento exponencial, em face da agilização de todo o mecanismo técnico-burocrata estatal²⁷⁹.

É interessante observar que mesmo os baixos salários, ou os subsídios pagos aos servidores públicos (sentido amplo do termo), acabam por ser utilizados como justificação do emprego de práticas corruptivas para se acelerar o andamento da máquina estatal, uma vez que os seus agentes passariam a atuar com maior motivação, proporcional ao suborno recebido, para darem seguimento aos trabalhos para os quais já eram remunerados (mal remunerados, segundo a citada teoria). Assim, de acordo com os adeptos da citada linha de pensamento, pior do que um Estado engessado, paralisado, técnico, burocrata e desonesto, seria o mesmo Estado, engessado, paralisado, técnico, burocrata e honesto²⁸⁰.

²⁷⁸ PORTA, Donatella dela; VANNUCCI, Alberto - **Corrupt exchangens. Actors, resources, and mechanisms of political corruption**. New York: Aldine de Gruyter, 1999, p.9 e ss; ELLIOT, Kimberly Ann - **A corrupção e a economia global**. Brasília: Universidade de Brasília, 2002, p.61 e ss. Nesse sentido, pode-se aduzir que: “Um aspeto importante a este propósito é que, mesmo em países onde a corrupção é endémica, a maioria da população não vê os atos de corrupção como morais, ou legítimos, mas coloca a culpa no ‘sistema’, entendendo a armadilha social representada pela corrupção (Karlin, 2005; Rothstein, 2011; Wildman, 2008). (...) Num estudo da *Transparency International* (2010:25) indicava que 89% das pessoas na Libéria tinha pago um suborno, nos últimos 12 meses, para ser atendido num de nove serviços públicos listados. Nestes contextos, a corrupção faz parte do jogo da reciprocidade, está emaranhada transversalmente nas relações sociais e pode ser difícil acreditar que a sociedade como um todo possa funcionar sem estes incentivos. Mas, do outro lado do espectro, temos exemplos como o da Dinamarca, onde 0% dos inquiridos responderam afirmativamente à mesma pergunta. Isto permite-nos perceber que é possível uma sociedade funcionar sem as pessoas recorrerem a mecanismos ilegítimos na sua vida e nos seus negócios. É também evidente que pouco poderá a pequena empresa, submergida em contexto adverso contra a realidade em que está inserida. Mas uma mudança sustentável não depende só de boas políticas públicas, mas também da capacidade das empresas se recusarem a pactuar com este estado de coisas e denunciarem os casos às autoridades, ou pelo menos serem capazes de estabelecer ‘redes limpas’, fazendo circular informação sobre boas e más práticas dos agentes públicos e privados com que a rede entre em contacto.” (In CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.80-81).

²⁷⁹ LEFF, Nathaniel H. - *Economic development through bureaucratic corruption*. **American behavioral scientist**, v.8, p.8-14. Publicado em 01 de novembro de 1964. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/000276426400800303>. [Consult. em 04-10-2021]; LUI, Francis T. - *An Equilibrium queuing model of bribery*. **Journal of political economy**. Chicago. Publicado em agosto de 1985. v.93, n.4, p.760-781. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1832136>. [Consult. em 04-10-2021].

²⁸⁰ HUNTINGTON, Samuel P. - **Political order in changing societies**. New Haven: *Yale University Press*, 1968,

Não foi apenas nos idos dos anos 60, do século passado, que teóricos defenderam a prática corruptiva, em especial o pagamento de suborno por integrantes do setor privado aos agentes públicos, como meio eficaz de se conseguir “incentivar” a uma maior eficiência dos serviços estatais por eles prestados, com destaque quanto à velocidade na abertura de novas empresas. Sustentam, ainda, que por se estabelecer de forma simbiótica, ao invés de predatória, a corrupção não seria um mal à Administração Pública, bem como, para a própria sociedade em geral. Ao contrário, em virtude desta relação de “harmonia” entre os interesses em análise, a sua ocorrência rotineira redundaria no arrefecimento dos entraves burocráticos estatais, com o que a economia tenderia a crescer mais do que o normal, conforme teria ocorrido, inclusive, nos países asiáticos na década de 90 do século XX e início dos anos 2000, bem como em países em desenvolvimento, ou em “transição”, do continente africano. Assim, apenas em países em que as suas instituições não sejam sólidas o suficiente para não sucumbir aos seus efeitos é que não se recomendaria sua prática (da corrupção)²⁸¹.

Na decorrência das propostas apresentadas, supõe-se, a Teoria da Graxa acabou por não contar com um número elevado de adeptos, sendo minoritária, portanto, quando em comparação com a Teoria da Areia sobre as Rodas. Mesmo no início do embate entre as duas vertentes do pensamento, a doutrina calcada na moral, assim como na própria realidade fática do funcionamento da máquina administrativa, mostrou-se mais consentânea com o substrato ôntico estatal. A constante prática do pagamento de suborno para servidores corruptos, por parte de executivos do setor privado, também corruptos, acabava por criar e manter constante uma espiral viciosa sem fim, pois aqueles passariam a retardar, de forma propositada, o andamento (já moroso) da burocrática máquina pública, no afã de poderem cobrar/pedir/exigir sempre um novo pagamento, um novo suborno, para que uma próxima fase do caminho fosse ultrapassada. Assim, ao invés de azeitar os rolamentos e engrenagens do sistema, a corrupção acabava por impor

p.131 e ss. Disponível em: <https://www.cambridge.org/core/journals/american-political-science-review/article/abs/political-order-in-changing-societies-by-samuel-p-huntington-new-haven-yale-university-press-1968-pp-448-1250/1694394778611D926E191CE5E7CC2F93>. [Consult. em 20-04-2021].

²⁸¹ DJANKOV, Simeon; PORTA, Rafael la; LOPES-DE-SILANES, Florencio; SHLEIFER, Andrei - *The regulation of entry*. **The Quarterly Journal of Economics**. Oxford University Press. Publicado em fevereiro de 2002, v.117, p.1-37. Disponível em: https://scholar.harvard.edu/files/shleifer/files/reg_entry.pdf. [Consult. em 20-04-2021]; ASIEDU, Elizabeth; FREEMAN, James - *The effect of corruption on investment growth: evidence from firms in Latin America, Sub-Saharan Africa, and transition countries*. **Review of Development Economics**, Kansas, vol.13, p.200-214. Publicado em 15 de abril de 2009. Disponível em: <https://ideas.repec.org/r/bla/ecopol/v7y1995i3p207-227.html>. [Consult. em 24-04-2021]; MÉON, Pierre-Guillaume; WEILL, Laurent - *Is corruption an efficient grease?* **World Development**. Elsevier, vol.38. Publicado em março de 2010, p.244-259. Disponível em: <https://ideas.repec.org/a/eee/wdevel/v38y2010i3p244-259.html>. [Consult. em 24-04-2021]; DREHER, Axel; GASSEBNER, Martin - *Greasing the wheels? The impact of regulations and corruption on firm entry*. **Public Choice Journal**. Publicado em junho de 2013, v.155, p.413-432. Disponível em: <https://www.econstor.eu/bitstream/10419/26058/1/538295937.PDF>. [Consult. em 10-05-2021].

novos empecilhos, novos entraves²⁸².

Deve ser acrescido que um país que seja vislumbrado pelo mercado internacional como foco de práticas corruptivas, de forma a não serem elas um mal controlado, dentro daquilo que seja considerável como tolerável, não contará com uma distribuição isonômica de renda, razão pela qual a injustiça social será a sua principal marca. Neste sentido, os investidores externos permanecerão recalcitrantes em investir o seu dinheiro num cenário onde o retorno financeiro pode ser incerto, ou inseguro. Ainda, também em decorrência desta mazela social-cultural-econômica, o mercado consumidor do Estado não contará com recursos financeiros suficientes para manter a demanda elevada, tendo como consequência direta uma diminuição da oferta (produção), o que conduziria a uma provável quebra da indústria. Assim, mesmo sob a ótica econômica e financeira, desprezando-se a questão moral e ética, a corrupção não auxiliaria em nada o desenvolvimento do referido setor. Ao contrário, contribuiria para a sua ruína²⁸³.

Pode ser acrescido, aos argumentos que foram retro alinhavados, o facto de que em locais de trabalho onde o nível de corrupção seja menor, ou mesmo nulo (o que seria o ideal), os funcionários tendem a esmerar-se mais no desempenho de seus misteres, especialmente quanto ao aspecto inovador, no que toca a novas ideias para se melhorar a prestação de serviços. Ainda, segundo alguns trabalhos desenvolvidos sobre o tema, o resultado da prática disseminada da corrupção no setor público, advinda do setor privado, é o seu transvase para os demais campos da sociedade, transformando-se a corrupção numa verdadeira “bola de neve”, que não para nunca de crescer e, assim, contaminar toda a coletividade, a impingir uma nefasta realidade

²⁸² MYRDAL, Gunnar - *Asian drama: an inquiry into the poverty of nations*. **Revista de Administração de Empresas**. v.9, n.4. São Paulo, oct.\dec. de 1969, p.119-121; BARDHAN, Pranab - *Corruption and development: a review of issues*. **Journal of economic literature**. Pittsburgh. Publicado em setembro de 1997, vol.35, n.3, p.1320-1346. Disponível em: https://www.themintmagazine.com/the-economics-of-corruption-and-the-corruption-of-economics/?gclid=EA1aIQobChMIn7yb38Tb_QIVTRXUAR1N7w3zEAAYAiAAEgJnc_D_BwE. [Consult. em 10-05-2021]; BAERJEE, Abhijit V. - *A Theory of misgovernance*. **The quarterly journal of economics**. Oxford. Publicado em 01 de novembro de 1997, v.112, n.4, p.1289-1332. Disponível em: <https://economics.mit.edu/sites/default/files/publications/Theory%20of%20Misgovernance%2C%20Quarterly%20Journal%20of%20Econ.pdf>. [Consult. em 10-05-2021].

²⁸³ PORTA, Donatella dela; VANNUCCI, Alberto - **Corrupt exchangens. Actors, resources, and mechanisms of political corruption**. *New York*: Aldine de Gruyter, 1999, p.177 e ss; ROSE-ACKERMAN, Susan - **Corruption: a study in political economy**. London: *Academic Press*, 1978, p.35-62. Disponível em: http://www.untagsmd.ac.id/files/Perpustakaan_Digital_1/CORRUPTION%20The%20political%20economy%20of%20corruption.pdf. [Consult. em 20-05-2021]; KAUFMANN, Daniel - *Corruption: the facts*. **Foreign policy**, v.1, n.107, p.114-131. Publicado em julho de 1997. Disponível em: https://web.worldbank.org/archive/web-site/00818/WEB/PDF/FP_SUMME.PDF. [Consult. em 20-05-2021]; MURPHY, Kevin M.; SHLEIFER, Andrei; VISHNY, Robert W. - *Why is rent-seeking so costly to growth?* **American economic review**. Pittsburgh. vol.83, n.2, p.409-414. Publicado em maio de 1993. Disponível em: https://scholar.harvard.edu/shleifer/files/rent_seeking.pdf. [Consult. em 30-05-2021]; MAURO, Paolo. *Corruption and growth* - **The quarterly journal of economics**. Oxford. Publicado em agosto de 1995. v.110, n.3. p.681-712. Disponível em: <https://www.imf.org/EXTERNAL/PUBS/FT/ISSUES6/INDEX.HTM>. [Consult. em 30-05-2021].

do descrédito e desigualdade, enfim, de injustiça social²⁸⁴.

Acredita-se ser relevante colacionar ao presente estudo, pesquisa realizada no Brasil, em específico no Estado de São Paulo, pela Federação das Indústrias (FIESP), a qual apresentou (com dados empíricos) dados de suma relevância sobre os danos ocasionados ao setor produtivo de um Estado a que a corrupção desenfreada pode produzir. Com efeito, segundo a referida pesquisa, na época da sua realização, algo em torno de 1,38% e 2,3% do PIB (Produto Interno Bruto) de todo o Brasil, era desviado pelas mais diversas práticas corruptivas, ou seja, a cifra aproximada de R\$41,5, ou R\$69,1 bilhões de reais, que poderiam ser empregados em diversos setores a demandar pronta atuação estatal, tais como a educação, a segurança, a saúde, num país, como é sabido, marcado pela ineficiência do aparato estatal e, assim por uma gritante desigualdade e injustiça social²⁸⁵.

Consoante se pode constatar, acredita-se ser óbvia a predileção a ser realizada dentre as doutrinas que acima foram apresentadas, razão pela qual o perfilhamento à Teoria da Areia sobre as Rodas é a mais acertada, vistos os motivos que já foram delineados. A corrupção é um mal a ser combatido, cujo início o passa pela manutenção do seu nível em patamares toleráveis, a depender da maneira como a prestação de contas estatais é realizada, bem como do grau de transparência que a Administração Pública disponibiliza aos seus cidadãos, tanto quanto à prestação de serviços e políticas públicas, como quanto à concentração dos poderes e da discricionariedade daqueles que ocupam os postos públicos, quer os eletivos, como os concursados e, em destaque, aqueles que exercem o *munus* público em caráter precário, em funções comissionadas temporárias, *pro bono* ou remuneradas²⁸⁶.

²⁸⁴ ANOKHIN, Sergey; SCHULZE, Willian S. - *Entrepreneurship, innovation, and corruption*. **Journal of business venturing**. Kansas City. Publicado em setembro de 2009. v.24, n.5, p.465-476. Disponível em: https://www.academia.edu/35347462/Entrepreneurship_innovation_and_corruption. [Consult. em 30-05-2021]; KOTKIN Stephen; SAJÓ, András - **Political corruption in transition: a skeptic's handbook**. Budapest: *Central European University Press*, 2002, p.33 e ss. Disponível em: https://scholar.princeton.edu/sites/default/files/political_corruption_in_transition_0.pdf. [Consult. em 30-05-2021]; DELLA PORTA, Donatella; VANNUCCI, Alberto - **The hidden order of corruption: an institutional approach**. New York: *Ashgate Publishing*, 2012, p.68 e ss.

²⁸⁵ CORRUPÇÃO: custos econômicos e propostas de combate. DECOMTEC – Área de Competitividade. **FIESP**. Publicado em março de 2010. Disponível em: <file:///C:/Users/nfju/Downloads/custo-economico-da-corrupcao-final.pdf>. [Consult. em 04-10-2021].

²⁸⁶ STECHINA, Viviana - *Transparency in politics can lead to greater corruption*. *Uppsala Universitet. Science-Daily*. Publicado em 10 de outubro de 2008. Disponível em: <https://www.sciencedaily.com/releases/2008/10/081010092350.htm>. [Consult. em 04-10-2021]. Nesse sentido, pode-se acrescer que: “É necessário, portanto, diante dos resultados decepcionantes das abordagens tradicionais para melhorar a governança, discutir-se a experimentação e a avaliação de novas ferramentas para combater a corrupção. Assim, a maioria dos programas anticorrupção utiliza-se das instituições jurídicas e financeiras – judiciário, policial e auditores financeiros – para a vigília da responsabilidade no setor público. Entretanto, é falaciosa a suposição de que quanto mais regras e regulamentos, menor a corrupção. Isso, porque, em muitos países pobres, as instituições são fracas e, mesmo diante de um emaranhado de normas, acabam sendo corrompidas. Logo, apenas fornecer mais recursos para os entes fiscalizadores ou aumentar a intervenção (especialmente quando influenciada por atividades de lobby) pode não ser a solução para o problema em comento.” (In GOMES, Diego - A corrupção enquanto fenômeno social:

Neste diapasão, pode-se concluir o presente tópico, enumerando, sinteticamente, alguns mecanismos que, ao lado da adoção irrestrita do princípio anticorrupção (que aqui se defende), vêm sendo utilizados para atingir o referido desiderato. O primeiro deles a ser apontado é a facilitação do acesso externo, do público em geral, às contas da Administração Pública, a traduzir uma efetiva transparência administrativa²⁸⁷, sobre todos os setores a ela afetos, a permitir um efetivo controle e uma regular fiscalização dos cidadãos (sociedade civil), além das autoridades que têm o dever de assim proceder. Neste viés, para além da responsabilização administrativa, civil e criminal dos agentes (públicos e privados), que encetam medidas corruptas, desonestas, também a efetivação da democracia direta, por meio dos cidadãos, é outra medida que se supõe de elevada efetividade no combate ao mal aqui analisado. A participação pode e deve ser realizada por meio de um controlo rigoroso da atividade parlamentar, bem como de todos os demais agentes políticos (desde os Tribunais de Contas, que devem ser despolitizados, até aos demais integrantes de todos os poderes da república), além de uma eficaz, autónoma e isenta atuação do Ministério Público, do Poder Judiciário e da imprensa, tudo isto a culminar numa cooperação internacional (estatal e civil), com um intercâmbio de experiências para que se possa lograr êxito nesta tão árdua guerra²⁸⁸.

elemento pernicioso nas estruturas estatais ou graxa sobre as rodas da economia? **RDJ - Revista de Doutrina e Jurisprudência**. Ano 53, v.109, n.2, p.198-211, jan.\jun. 2018. Brasília: TJDFT, p.208).

²⁸⁷ PORTA, Donatella dela; VANNUCCI, Alberto - **Corrupt exchanges. Actors, resources, and mechanisms of political corruption**. New York: Aldine de Gruyter, 1999, p.4 e ss.

²⁸⁸ CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção**. Da teoria à prática. Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.91 e ss.

3. ALGUNS CAMINHOS A SEREM TRILHADOS PARA A ABERTURA DE NOVOS HORIZONTES

3.1 Direito e horizontes contemporâneos

3.1.1 O direito entre o otimismo e o pessimismo

Expostos os argumentos contidos nos primeiros capítulos deste estudo, impende, neste tópico, investigar alguns caminhos necessários para a transformação em relação à ineficácia das normas jurídicas e ao combate à corrupção. Este é o caminho a ser trilhado, neste momento, o qual reputa-se ser de suma importância, para que se possa chegar ao ponto primacial desta pesquisa, uma vez que de nada valerá a edição de normas (sentido amplo) pelo Estado, sem que o seu elemento humano (as pessoas) entendam a necessidade de sua efetivação no mundo real, meta esta que somente logrará ser atingida com a aventada transformação pessoal (ética/reflexiva) de cada um dos componentes da tessitura social e dos sujeitos processuais, quando imersos (estas mesmas pessoas) numa lide, uma vez que não há como estudar a atuação das pessoas quando insertas num processo judicial, de forma dissociada das suas condutas na vida quotidiana, corriqueira, “normal”, visto que estas esferas são reflexos uma da outra.

Neste viés, o que se percebeu da passagem do Estado moderno para o pós-moderno foi uma mudança de paradigmas, que também se deram no âmbito do direito. Faz-se necessário, assim, desmistificar a ideia do progresso, a ideia de que o homem está numa curva sempre ascendente de crescimento, conclusão a que se pode chegar, apenas e tão somente, ao se observar índices económicos. Como se sabe, estes índices não guardam relação com os similares atinentes ao desenvolvimento humano, com a dura realidade vivenciada todos os dias por milhões de pessoas (basta ver os exemplos dos migrantes/refugiados despejados em Calais-França, ou dos presos que são depositados nos presídios brasileiros), que é repleta de violência, intolerância, fome, e, como não poderia deixar de ser, de degradação de sua própria dignidade, daquilo que a identifica como um ser humano²⁸⁹.

Em virtude deste cenário, na atualidade há aqueles que apenas veem no direito um veículo de poder ou um serviço instrumental da produção capitalista. Já os que se mantiveram otimistas, no sentido de acreditar na capacidade do direito de contribuir com o aprimoramento ou aperfeiçoamento humano, ainda buscam exprimir um orgulho por ele, esperando pelo dia da transformação humana²⁹⁰.

²⁸⁹ BITTAR, Eduardo C. B. - **Curso de ética jurídica: ética geral e profissional**. 9.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.78 e ss; MORRISON, Wayne - **Filosofia do direito: dos gregos ao pós-modernismo**. 2.^a ed. São Paulo: Martins Fontes, 2012, p.01 e ss. e 615 e ss.

²⁹⁰ BITTAR, Eduardo C. B. - **Curso de ética jurídica: ética geral e profissional**. 9.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2012,

Seja qual for o sentimento – de pessimismo ou otimismo – quer parecer que o direito não pode mais ser estudado e analisado apenas a partir de um modelo abstrato, desvincilhado de todo o contexto social, cultural e económico que lhe é subjacente, tampouco desconectado de um objetivo social comum. Desta forma, se se quiser ser otimista e acreditar-se que ele desempenha um papel importante na sociedade (que não é o da alienação), como o papel de orientação para o alcance de um objetivo social comum ou para o aperfeiçoamento do homem, entende-se que ele deve ser não apenas teorizado enquanto tal, mas também colocado em prática por aqueles que lhe são mais próximos, ou seja, os seus profissionais²⁹¹.

Partindo desta premissa, cabe delinear os pontos a partir dos quais se pode ainda acreditar no direito como um instrumento de modificação social. Neste toar, cabe asseverar que deve existir uma relação umbilical entre o direito (em especial o direito penal) e a realidade sócio-cultural que lhe é subjacente, relação esta que não é (ou não deveria ser) automática ou simplista, mas, sim, transpassada por uma axiologia forte o bastante para a erigir à condição de norma jurídica (em sentido amplo)²⁹².

Deve-se questionar se existe uma aproximação do atual estágio vivenciado pelo direito no Brasil e em Portugal, com a proteção máxima conferida ao preceito dos direitos humanos, com um especial ênfase para com a dignidade humana²⁹³.

Desta forma, dentre as várias discussões (otimistas e pessimistas) que se inserem no âmbito do estudo da efetividade do direito, entende-se ser relevante aquela que questiona, em especial sob o enfoque ético e da dignidade humana, o comportamento do Estado na busca do fim proposto por esta ciência. Parte-se do pressuposto de que as garantias individuais estão sendo desrespeitadas (com maior ênfase no Brasil) pelos próprios Estados que as erigiram como pedras angulares de todos os seus sistemas jurídicos²⁹⁴.

A título de exemplo de desrespeito aos direitos humanos, pode-se citar a forma como os referidos Estados estão a tratar da persecução criminal. É certo que os ordenamentos jurídicos, brasileiro e português, regulamentam a conduta dos seus atores primários (Ministério Público e polícia) e, nesse sentido, uma análise pode ser realizada. Mas aventar-se ser possível questionar

p.78 e ss.

²⁹¹ BITTAR, Eduardo C. B. - **Curso de ética jurídica: ética geral e profissional**. 9.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.69 e ss; MORRISON, Wayne - **Filosofia do direito: dos gregos ao pós-modernismo**. 2.^a ed. São Paulo: Martins Fontes, 2012, p.01 e ss. e 615 e ss.

²⁹² FERRAJOLI, Luigi - **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p.27 e ss; REALE, Miguel - **Filosofia do direito**. 19.^a ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p.208 e ss.

²⁹³ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes - **Direito penal: fundamentos político-criminais**. Lisboa: Manuel Monteiro Guedes Valente, 2017, p.26 e ss.

²⁹⁴ *Ibidem*, p.72 e ss.

o comportamento desses sujeitos a partir da própria concepção do direito enquanto um todo (e não setorizado), que envolve um determinado conteúdo ético, levantando-se a hipótese de que o comportamento daqueles atores a quem foi delegada a persecução criminal, quando dissociado desses valores supremos, deve ser repellido e não aceite como verdadeira atuação estatal, indigna, destarte, de sua tutela, uma vez que lhes faltaria validade e legitimação²⁹⁵.

A atual sociedade “líquida”, como foi afirmado por Zygmunt Bauman, encontra-se afastada dos valores básicos que poderiam ensejar uma melhor prestação de serviços públicos e de políticas públicas pelo Estado, deve ser protegida do poder político que a oprime, assim como dela própria, o que somente se torna possível por meio da promulgação de uma constituição democrática, além do seu respeito e concretização pelos citados atores estatais e pela própria sociedade como um todo²⁹⁶.

Neste sentido, a existência dos denominados direitos humanos (ao menos formalmente reconhecidos pelos Estados contemporâneos), aliada a uma política pública erigida por intermédio de uma epistemologia, de uma axiologia e de uma teleologia robustas, tornam-se o delimitador da atuação dos atores estatais, detentores temporários do poder, razão pela qual todo o sistema jurídico deve pautar-se por esses mesmos valores, trespassados por um conteúdo mínimo ético, para que atrocidades como as vivenciadas no século passado não voltem a acontecer. Faz-se mister que tenhamos consciência histórica, conforme foi proclamado por Hegel²⁹⁷.

Este é o cerne do problema vivenciado pelo direito contemporâneo (em especial o direito penal): ceder ao pseudo conclamo da sociedade “líquida” que clama por uma maior segurança, por intermédio de uma atuação cada vez mais belicosa do Estado, ou, então, alcançar o fim segurança por meio de uma política criminal e política pública social (como um todo), pautadas nos ditames apresentados? Enfim, um direito penal do inimigo ou um direito penal garantista\humanista? Direito como sinónimo de violência ou como sinónimo de pessoa e respeito à sua dignidade e aos seus indissociáveis direitos humanos?

Se se partir da visão esposada por Giorgio Agamben, chega-se à conclusão de que o direito, hoje, nada mais é do que a crua e nua expressão do Estado belicista/securitista, em detrimento dos mais básicos direitos e garantias individuais. As ideias do referido autor italiano

²⁹⁵ FERRAJOLI, Luigi - **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p.27 e ss.

²⁹⁶ BAUMAN, Zygmunt - **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001, p.20 e ss; VALENTE, Manuel Monteiro Guedes - **Direito penal: fundamentos político-criminais**. Lisboa: Manuel Monteiro Guedes Valente, 2017, p.21 e ss; VALENTE, Manuel Monteiro Guedes - **Direito penal do inimigo e o terrorismo. O <<Progresso ao Retrocesso>>**. Coimbra: Almedina, 2017, p.17 e ss.

²⁹⁷ REIS, José Carlos - **História da “consciência histórica” ocidental contemporânea**. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2011, p.21 e ss.

podem ser vistas como tendo sido inspiradas nos ensinamentos de Walter Benjamin, em especial a ideia da “violência divina”, as quais também são defendidas por vários doutrinadores contemporâneos, dentre eles Slavoj Žižek, para quem a forma como se concebe a atual força policial nada mais é do que a sua idealização como uma força de ocupação, como sói acontecer nos Estados Unidos da América, desprezando-se os direitos humanos dos seus cidadãos, ante a sua atuação repressiva²⁹⁸.

Este é um ponto importante do presente estudo (o desrespeito pelos direitos humanos dos cidadãos, por meio da corrupção dos valores supremos que deveriam nortear a comunidade internacional), o qual busca, assim, abordar os desafios enfrentados pelo direito no século XXI, em busca da solução dos problemas apresentados, partindo-se da premissa de que apenas com a concordância prática na relação entre o direito e a diversidade cultural de um povo é que se pode aceitar como legítima toda e qualquer espécie de atuação estatal, ou seja, com efetivo respeito e premente concretização dos direitos humanos de seu povo²⁹⁹.

No mesmo diapasão, de grande valia são as contribuições do jurista italiano Luigi Ferrajoli (quanto à denominada “tetralogia do direito”, a denotar a sua legitimidade, validade, vigência e efetividade), para quem o direito deve ter sempre como Norte a sua vinculação a uma constituição democrática e aos direitos humanos, aos quais aquela deve estar sempre subordinada³⁰⁰.

Impende registrar, a título de exemplo, que dentro da seara criminal, corroborando a tendência de opção pelo direito penal belicista, do quarteto legitimador do direito proposto por Luigi Ferrajoli, apenas os dois últimos substantivos (vigência e efetividade) é que têm sido observados e considerados pelos atores da já mencionada persecução criminal. Esquecem-se eles, espera-se de forma não propositada, que, na verdade, os principais fatores a serem observados deveriam ser a legitimidade e a validade, visto que o “dever ser” da deontologia jurídica fosse um reflexo do “ser”, da ontologia fática-social, sob pena de, em tal não ocorrendo, anular-se o próprio “dever ser”, em especial numa realidade onde o multiculturalismo é preponderante, numa concepção multidimensional do direito³⁰¹.

²⁹⁸ AGAMBEN, Giorgio - *Homo sacer: o poder soberano e a vida nua*. 2.^a ed. Belo Horizonte: UFMG, 2010, v.1. p.9 e ss; ŽIZEK, Slavoj - Violência policial e violência divina. **Blog da Boitempo**. Publicado em 07 de agosto de 2015. Disponível em: <https://blogdaboitempo.com.br/2015/08/07/zizek-violencia-policial-e-violencia-divina/>. [Consult. em 23-05-2022].

²⁹⁹ FERRAJOLI, Luigi - **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p.27 e ss.

³⁰⁰ *Idem*.

³⁰¹ FERRAJOLI, Luigi - **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p.27 e ss; MONTE, Mário Ferreira [*et al.*] - Multiculturalismo e tutela penal: uma proposta de justiça restaurativa. **Multiculturalismo e direito penal**. I Encontro Nova-Direito Lisboa, Coimbra: Almedina, 2012, p.97-123

O tema desperta debates acalorados na doutrina. Quanto a este ponto, os aspectos constitutivos da visão garantista, dada a sua importância, assumem uma especial relevância sobre os aspectos da vigência e validade da norma (em sentido amplo). É deste confronto de pensamentos que surge uma nova forma de se pensar o direito.

É com fincas neste pensamento que se acredita ficar mais perceptível os motivos que levam a crer na desnecessidade de um sistema normativo extremamente prolixo, com uma quantidade inteligível de regras, muitas das quais acabam por discorrer sobre o mesmo tema, de maneira antagónica em muitos dos casos³⁰². Chega-se, assim, à conclusão de que a tipificação de uma conduta social como uma regra jurídica (com maior acerto na esfera penal) deve ser utilizada como *ultima et extrema ratio*. Destarte, fica evidenciado que tal modo de agir deve ser cada vez mais a exceção e não uma regra da atuação estatal³⁰³.

O sistema jurídico-normativo deve (ou deveria) ser utilizado de forma subsidiária, tendo sempre como limite os direitos humanos. Para se proceder da forma como acima foi descrito, faz-se necessária a observância de uma epistemologia axiológica e teleológica robusta, a servir-se de base de atuação. Apenas desta forma é que o aparato estatal poderá intervir sobre os seus cidadãos, sob pena de lhe faltar validade e legitimidade, sendo este, à toda evidência, mais um motivo para que seja impossibilitada a visão belicista, ou de combate ao inimigo, que alguns Estados ainda adotam nos seus ordenamentos jurídicos (em especial nos penais)³⁰⁴.

O direito, enquanto ciência, deve ser compreendido como uma manifestação da justiça e garante “não violento” dos direitos humanos, num aspecto de (re)humanização daqueles cidadãos que se encontram à margem de toda e qualquer espécie de política pública inclusiva. O agir estatal, quando busca implementar uma política pública, deve pautar-se por uma axiologia e teleologia calcadas nestes estandartes normativos, que são, em *ultima ratio*, a garantia dos cidadãos contra os detentores dos poderes político e económico, bem como do próprio povo (quando este tem a sua “vontade” manipulada). Este estudo aponta para uma visão mais humana

113; RUIZ, José - **Derecho internacional del medio ambiente**. Madrid: MacGraw-Hill, 1999, p.47 e ss.

³⁰² VALENTE, Manuel Monteiro Guedes - Lei nº20/2008, de 21 de abril: corrupção no sector privado. In ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de [et al.]. **Corrupção em Portugal. Avaliações legislativas e propostas de reforma**. Lisboa: Católica Editora, 2021, p.412-426. Com efeito, assim se manifestou o referido autor: “Mas temos o dever de alertar para um primado essencial: a corrupção não se extingue por decreto e será sempre um erro continuarmos a pensar que criminalizando ou aumentando a pena ou a amplitude da incriminação é a solução adequada a prevenir e reprimir a corrupção (...)”. (*Idem*).

³⁰³ ZAFFARONI, Eugênio Raúl - **O Inimigo no direito penal**. 2.^a ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p.129 e ss.

³⁰⁴ ZAFFARONI, Eugênio Raúl - **O Inimigo no direito penal**. 2.^a ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p.129 e ss; DIAS, Jorge de Figueiredo - **Direito penal. Parte geral – Tomo I – Questões Fundamentais. A Doutrina Geral do Crime**. 2.^a ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p.33 e ss.

do direito, na tentativa de que sejam resguardados os bens jurídicos tutelados pelo próprio Estado, respeitando-se, destarte, o valor supremo, a essência do ser humano, como expressão máxima de sua dignidade³⁰⁵.

Neste viés, o ordenamento jurídico estatal deve ser encarado como repositório nuclear dos bens jurídicos por ele (Estado) tutelados, ou seja, a dimensão inabalável e inalterável da tutela da dignidade da pessoa humana. A atuação estatal no desempenho das suas atividades, dentre as quais a prestação de serviços públicos, não pode descurar-se que o seu agir é legitimado e limitado pela constituição da república (brasileira e portuguesa), que tem (ao menos formalmente), como base primeira de todo o seu arcabouço jurídico, a dignidade da pessoa humana. Busca-se, destarte, evidenciar que o mote da atuação do Estado deve sempre primar pela preservação da dignidade humana do sujeito que se encontra sob o seu jugo, balizada, repita-se uma vez mais, pelos direitos humanos de que ele é detentor³⁰⁶.

3.1.2 Democracia participativa e o compromisso com os direitos humanos

Acredita-se que apenas por intermédio do engajamento político do cidadão no trato da coisa pública é que a realidade que hoje se apresenta, poderá vir a ser transformada. A atuação efetiva da população (não a fictícia), na tomada de decisões políticas será a estrela a conduzir o homem para o encontro de uma situação mais condizente com sua condição de digno representante da raça humana. Não se pode perder a fé no homem, como ser capaz de melhorar seu habitat, a sua condição de vida, a sua realidade interrelacional. A colaboração mútua para o atingimento de uma meta comum, solidária, fraterna, é o mote da existência humana, ou, ao

³⁰⁵ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes - **Direito penal: fundamentos político-criminais**. Lisboa: Manuel Monteiro Guedes Valente, 2017, p.76 e ss; ZAFFARONI, Eugenio R. e PIERANGELI, José Henrique - **Manual de direito penal brasileiro – Parte Geral**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p.100 e ss.

³⁰⁶ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes - **Direito penal: fundamentos político-criminais**. Lisboa: Manuel Monteiro Guedes Valente, 2017, p.23 e ss.

menos, que deveria ser³⁰⁷.

Neste sentido, ao menos a nível deontológico, alguns Estados mais atentos ao novo panorama mundial, estão tentando adaptar-se ao entendimento de que apenas por meio da colaboração é que se pode melhorar a prestação dos serviços públicos, no sentido deles se tornarem mais eficientes, ante o crescimento geométrico da demanda à sua prestação. Uma prova desse fenómeno, na tentativa de acompanhar a evolução social, é a legislação administrativa de Portugal, que, segundo os artigos 65º, nº1 e 68º, nº4, ambos do Código do Procedimento Administrativo³⁰⁸, além do artigo 338º do Código dos Contratos Públicos³⁰⁹, passa a permitir a confecção dos denominados contratos interadministrativos ou interorgânicos, reconhecendo, destarte,

³⁰⁷ Em dias como os atuais, sabe-se que cada vez mais fica difícil de se acreditar na capacidade humana de viver bem, em paz, em harmonia, em suma, de forma fraterna. Em que pese esta constatação, conforme foi aduzido acima, não se pode perder a esperança de que algo melhor está reservado para a humanidade. Exemplos, embora menores do que no sentido inverso existem, podendo ser apontado como paradigmático o episódio ocorrido em meados de 2018, onde 12 meninos de uma equipe de futebol da Tailândia, na companhia do seu técnico (único adulto do grupo) ficaram presos dentro de uma caverna subterrânea, por mais de 15 dias. Com efeito, para que fosse descoberta a exata localização do grupo, mergulhadores tiveram que submergir por diversos quilómetros dentro da caverna subterrânea, na tentativa de encontrar a equipa de futebol desaparecida. Dentre a equipa de mergulhadores, encontrava-se Saman Gunan, que, aos 38 anos de idade, era suboficial reformado da marinha tailandesa, tendo a ela retornado para participar nestas buscas e da operação de salvamento. Após terem encontrado o grupo que se havia perdido, os mergulhadores tiveram que lhes fornecer oxigénio, uma vez que no pequeno local em que se encontravam, o nível do referido gás era crítico. Neste sentido, Saman Gunan, sem hesitar, deixou um dos seus tanques de oxigénio, regressando para a entrada da caverna de forma a ir buscar mais suprimentos. Todavia, com apenas um tanque de oxigénio (que já se encontrava em uso pelo mergulhador) para retornar, não conseguiu chegar à entrada, levando à sua morte. (*In* MENINOS presos em caverna na Tailândia: morte de mergulhador por falta de oxigénio expõe riscos de resgate. **BBC Brasil**. Publicado em 06 de julho de 2018. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-44736642>. [Consult. em 09-05-2022]). São por gestos como estes que ainda se pode acreditar no futuro da humanidade, uma vez que uma pessoa sem qualquer vínculo para com aqueles que pretendia encontrar, arriscou-se dentro de um local perigoso, às escuras, por quase quatro quilómetros, sem nada saber a respeito do trajeto, com a única intenção de ajudar o seu próximo, mesmo que para isso tivesse que sacrificar a sua própria vida. Esta forma de agir é algo que leva (ou deveria levar) o homem a refletir sobre o seu agir no seio social.

³⁰⁸ “**Artigo 65º.** 1 - São sujeitos da relação jurídica procedimental: a) Os órgãos das entidades referidas no n.º 1 do artigo 2.º, quando competentes para a tomada de decisões ou para a prática de atos preparatórios; b) Os particulares legitimados nos termos do n.º 1 do artigo 68.º; c) Pessoas singulares e coletivas de direito privado, em defesa de interesses difusos, segundo o disposto nos n. 2 e 3 do artigo 68.º; d) Os órgãos que exerçam funções administrativas, nas condições previstas no n.º 4 do artigo 68.º. (...) **Artigo 68º.** (...) 4 - Têm igualmente legitimidade os órgãos que exerçam funções administrativas quando as pessoas coletivas nas quais eles se integram sejam titulares de direitos ou interesses legalmente protegidos, poderes, deveres ou sujeições que possam ser conformados pelas decisões que nesse âmbito forem ou possam ser tomadas, ou quando lhes caiba defender interesses difusos que possam ser beneficiados ou afetados por tais decisões”. (*In* PORTUGAL. Código do procedimento administrativo de Portugal. **PGDL – Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa**. Publicado em 06 de janeiro de 2015. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=2248&tabela=leis. [Consult. em 03-05-2022]).

³⁰⁹ “**Artigo 338.º** 1 - A parte iii é aplicável aos contratos celebrados entre contraentes públicos, sem prejuízo das necessárias adaptações quando os mesmos sejam celebrados num plano de igualdade jurídica, designadamente no que respeita ao exercício dos poderes de conformação da relação contratual. 2 - O disposto na parte final do artigo anterior não afasta a possibilidade de qualquer um dos contraentes públicos exercer o poder de resolução unilateral do contrato por razões de interesse público”. (*In* PORTUGAL. Código dos contratos públicos de Portugal. **DRE**. Publicado em 31 de agosto de 2017. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/108086621/details/maximized>. [Consult. em 03-05-2022]).

legitimidade procedimental para determinados órgãos da Administração Pública ensejar negociações em seu nome, quer perante particulares, quer perante outros órgãos da própria Administração Pública³¹⁰.

Nas novas espécies contratuais, cada órgão é vislumbrado de maneira isonómica, na busca de uma harmoniosa prestação dos serviços públicos, cujo intuito, repita-se, pode ser entendido como o de possibilitar uma maior cooperação entre todos os órgãos que integram a estrutura da Administração Pública portuguesa³¹¹.

Não se está a defender uma transferência irrestrita e irresponsável da prestação dos serviços públicos para o setor privado. Muito pelo contrário. Todavia, não se pode fechar os olhos a uma terrível realidade, em especial dos países de periferia económica, em que o Estado não cumpre os seus misteres. É por este motivo que se pode vislumbrar a transferência de algumas atividades vistas como não essenciais, para a iniciativa privada, mantendo o Estado a palavra final na sua consecução, que não pode distanciar-se dos fins públicos, do benefício público em geral (e não particulares) dos contratantes. O controlo deve ser o mesmo de antanho. A execução pode ser delegada. Este é o novo paradigma a dominar cada vez mais a sociedade pós-moderna, razão pela qual, mais uma vez, mostra-se indispensável a adoção de meios adequados e eficazes de se combater desvios na formação e na execução dos contratos em questão (além de outros tantos de cunho público), o que se tornaria mais facilmente realizável, acredita-se, com a adoção irrestrita do princípio anticorrupção, na forma como ele é aqui esposado³¹².

Mutatis mutandis, pode o ambiente do contrato, tanto os de cunho interadministrativo e interorgânicos, bem como os entabulados entre o Estado e os particulares, ou seja, concorrenciais, ser visto como o processo a possibilitar a consecução do consenso democrático a ser atingido pelo diálogo, conforme é defendido, dentre outros, por Habermas. Sabe-se que esta comparação não é a mais perfeita, contudo, não se pode negar que o simples facto do Estado se colocar a discutir um determinado assunto com os integrantes do corpo social, é já um bom sinal de que o consenso sobre questões de interesse geral (público) pode vir a ser atingido do diálogo entre as partes, em prol de um bem maior, a verdadeira democracia participativa, direta

³¹⁰ PORTUGAL. Código do procedimento administrativo de Portugal. **PGDL – Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa**. Publicado em 06 de janeiro de 2015. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=2248&tabela=leis. [Consult. em 03-05-2022]; PORTUGAL. Código dos contratos públicos de Portugal. **DRE**. Publicado em 31 de agosto de 2017. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/108086621/details/maximized>. [Consult. em 03-05-2022].

³¹¹ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.129-130 e ss.

³¹² MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional angolano**. 4.ª ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.123 e ss; LOPES, José Mouraz - **O espectro da corrupção**. Coimbra: Almedina. 2011, p.08 e ss.

e não mais representativa. Ao invés de ordem, de hierarquia, de imposição, a conversa, o diálogo, o consenso. Não é de hoje que se tenta esta modificação de paradigma, em especial na seara judicial, com a busca de se implementar a solução dos conflitos de interesses por intermédio das ADR's (*Alternative Dispute Resolution*)³¹³, em contrapartida da sentença jurisdicional, que nada mais significa do que um comando, uma ordem judicial³¹⁴.

Imbuído desta nova visão que a pós-modernidade trouxe à sociedade global, o direito, enquanto ciência voltada para o regramento do convívio social, deve passar a ditar o tom da marcha civilizatória, rumo à efetiva concreção dos denominados direitos humanos. Não calcado numa visão passiva ou ativa do Estado (como restou resumida sua amplitude na era moderna), mas, sim, com fincas a efetivar os comandos constitucionais destes mesmos Estados, uma vez que apenas estes, postos em movimento pela soberania e vontade popular (fragmentada e plural), podem implementar. Os comandos normativos insertos no texto constitucional, sob a alcunha de direitos humanos, devem tornar-se em letras vivas dentro do contexto fático-social, reconhecendo como o seu titular o povo, de carne e osso, e não uma ficção jurídica, para que todos os esforços de outrora não acabem sendo vistos como meras folhas de papel, que tudo pode absorver, mas que, paradoxalmente, nada pode concretizar³¹⁵.

Neste sentido, é que os direitos humanos, no cenário pós-moderno de multiculturalismo, podem e devem ser encarados, numa conceção *a priori*, onde se possibilite a sua plena efetivação, como Norte a guiar os seres humanos nessa incessante e árdua jornada que a vida em

³¹³ Inclusive, quanto a questões contenciosas, a Administração Pública portuguesa pode-se valer de meios alternativos/consensuais para a resolução de problemas advindos da contratação de terceiros, conforme também previu a recente modificação do Código do Processo nos Tribunais Administrativos, no artigo 180º (e seguintes), ao possibilitar a mencionada resolução de conflitos por meio da arbitragem. Neste sentido, pode-se observar que: “**Artigo 180º.** 1 - Sem prejuízo do disposto em lei especial, pode ser constituído tribunal arbitral para o julgamento de: a) Questões respeitantes a contratos, incluindo a anulação ou declaração de nulidade de atos administrativos relativos à respetiva execução; b) Questões respeitantes a responsabilidade civil extracontratual, incluindo a efetivação do direito de regresso, ou indemnizações devidas nos termos da lei, no âmbito das relações jurídicas administrativas; c) Questões respeitantes à validade de atos administrativos, salvo determinação legal em contrário; d) Questões respeitantes a relações jurídicas de emprego público, quando não estejam em causa direitos indisponíveis e quando não resultem de acidente de trabalho ou de doença profissional. 2 - Quando existam contrainteressados, a regularidade da constituição de tribunal arbitral depende da sua aceitação do compromisso arbitral. 3 - A impugnação de atos administrativos relativos à formação de contratos pode ser objeto de arbitragem, mediante previsão no programa do procedimento do modo de constituição do tribunal arbitral e do regime processual a aplicar, que, quando esteja em causa a formação de algum dos contratos previstos no artigo 100.º, deve ser estabelecido em conformidade com o regime de urgência previsto no presente Código para o contencioso pré-contratual”. (*In* PORTUGAL. Código do processo nos tribunais administrativos de Portugal. **PGDL – Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa**. Publicado em 07 de fevereiro de 2022. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=439&tabela=leis&so_miolo=. [Consult. em 03-05-2022]).

³¹⁴ HABERMAS, Jürgen - **Aclaraciones a la ética del discurso**. Madrid: Trotta, 2000, p.23 e ss; MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.131 e ss.

³¹⁵ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.138 e ss; LASSALLE, Ferdinand - **O que é uma Constituição?** Lisboa: Escolar, 2012, p.82 e ss.

sociedade proporciona. A regra geral universal a ditar a tomada de decisões dos detentores do poder político passaria a ser o bem geral, coletivo, ao invés da busca solipsista do atendimento dos interesses particulares de quem, por momentos, ostenta o mesmo poder. Assim, os direitos humanos, tendo como base de sustentação preceitos axiológicos fortes, devem deixar de ser meras normas da deontologia, para, calcados na historicidade de cada homem e nas suas relações com o próximo, tornarem-se palpáveis, reais, concretos, a possibilitar a verdadeira e tão desejada implementação da sociedade fraterna, com a possibilidade de se atingir a propalada justiça social³¹⁶.

3.2 Conceituando o homem e a pessoa: a abertura necessária relacional do homem para com os demais

3.2.1 A personalidade e a ética: como o homem age e deve ser para se realizar enquanto pessoa

A personalidade expressa um modo de ser do homem. Entretanto, diante da ideia de homem, de pessoa, que aqui é exposta, entende-se que a personalidade não se expressa apenas num conceito que define o homem como ele é e age no mundo, mas deve alcançar a ideia de como o homem age e deve ser para se realizar enquanto pessoa. Como aponta Diogo Costa Gonçalves: “a realidade dos seus actos [do homem] constrói, verdadeiramente, a sua própria realidade pessoal”³¹⁷. Assim, a personalidade designa certas qualidades do homem que estão em comunhão com a ideia de “ser mais”, do homem que age buscando o seu aperfeiçoamento na relação com os demais para se definir a si mesmo. Observa-se a existência de um conteúdo ético subjacente³¹⁸.

No mesmo sentido também é o entendimento de Rabindranath Valentino Aleixo Capelo de Souza, ao conferir importância ao conteúdo ético na conceituação da personalidade humana.

³¹⁶ KANT, Immanuel - **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Lisboa: Edições 70, 2007, p.52 e ss; MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.140 e ss.

³¹⁷ GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.65; ASCENSÃO, José de Oliveira - **O direito**. 13.^a ed. Coimbra: Almedina, 2016, p.23 e ss.

³¹⁸ ASCENSÃO, José de Oliveira - **A dignidade da pessoa e os fundamentos dos direitos humanos**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v.103, p.277-299, jan./dez., 2008. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/67806-89237-1-pb.pdf>. [Consult. em 06-08-2020]; GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.65. Nesse sentido é a conceituação apresentada por Oliveira Ascensão, que, ao se referir à personalidade, assevera que ela: “é uma realidade ética, substancial. Não se parte de uma visão de personalidade melindrosa, quezilenta ou egoísta, mas de uma realização da personalidade que substancialmente é convívio e solidariedade”. (In ASCENSÃO, José de Oliveira. Prefácio. In: GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.87).

Explicita ele que uma das características ou um dos elementos marcantes da personalidade humana, bem como o marco a distinguir o homem dos demais seres vivos, é a sua dignidade, justamente por apresentar capacidade valorativa ética como algo ínsito a todo e qualquer ser humano. Continua o referido autor a apontar que o segundo elemento a ser utilizado para construir o conceito de personalidade humana é a individualidade, segundo a qual todo homem é capaz de se exprimir, desenvolver e educar, calcado em princípios e valores éticos, considerando e tendo como referência o próprio homem de maneira isolada³¹⁹.

Complementando esta conceituação, a noção de pessoalidade deve ser agregada aos elementos retro descritos, no sentido de que apenas em si considerado, o homem não atende ao fim de sua existência, uma vez que somente com a interação com os demais membros da sociedade (da qual, por óbvio, faz parte), interação esta da forma mais ética possível, é que se poderá afirmar ser o homem detentor de direitos da personalidade e, por consequência, de direitos humanos³²⁰.

Como se pode constatar, o referido doutrinador acaba por repisar a conceituação temática trazida pelo seu compatriota Diogo Costa Gonçalves, sendo ponto de encontro, em ambos os ensinamentos, a noção de inter-relacionamento, de intersubjetividade que deve pautar a vida do homem, uma vez que ele se encontra inserido na sociedade, da qual faz (ou deveria fazer) parte atuante³²¹.

O que se supõe ser de elevada importância é assentar que quanto ao tema ora em foco não se parte de uma concepção utópica, ideal de personalidade, desvinculada da realidade fática. De qualquer forma, não se pode deixar de argumentar que se a personalidade é garantida pelo direito, ela deve exprimir algo que é valioso para o homem. A personalidade é, então, concebida como a definição de como o homem age no mundo (mesmo que de forma negativa), ainda que esteja presente na prática social (porque as pessoas, no quotidiano, direcionam-se pela sua própria ideia de autorrealização e porque o mundo é multicultural), não pode servir de base para a construção de uma categoria de direitos que visa garantir um modo de agir que expressa o que o homem é (no sentido de potência, de ser que está em construção ou aperfeiçoamento). Assim, pensa-se na personalidade do homem que, de forma autónoma, age buscando realizar-se no

³¹⁹ O referido autor aprofunda os seus estudos valendo-se dos ensinamentos do filósofo Heinrich Hubmann, aderindo, destarte, à chamada filosofia dos valores, para apresentar sua concepção sobre os citados direitos da personalidade. (*In* SOUZA, Rabindranath Valentino Aleixo Capelo de - **O direito geral de personalidade**. Coimbra: Almedina, 2011, p.130 e ss).

³²⁰ *Idem*.

³²¹ GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.65 e ss.

mundo sendo para os outros, partindo de um pressuposto ético universal, coletivo, como defendido pelos filósofos da antiga Grécia, e não individual, conforme preconizava Kant³²².

Assim, num mundo cosmológico, como o idealizado pelos filósofos gregos da antiguidade, numa ordem perfeita das coisas, o ser humano é inserido na seara do direito, não podendo esquecer-se que a ideia de direito na antiguidade grega era sincrética à ideia da ética e da filosofia, e não autónoma. Por esta razão é que a justiça para os antigos gregos poderia ser concebida sob dois enfoques díspares: o primeiro de cunho geral, entendida como a forma pela qual os cidadãos deveriam ser e agir perante a própria *polis* e, em segundo lugar, de aspecto particular, que, por seu turno, subdividia-se em distributiva, a reger a maneira pela qual o governante deveria agir perante o cidadão, além da retributiva, destinada a conduzir as relações entre os cidadãos entre si. Esta construção, ou entendimento, transforma-se na realidade romana, uma vez que o direito se descola da filosofia, transmutando-se na vontade constante e perpétua de dar a cada um o que lhe é devido, o que é seu por direito. Isto aconteceu por intermédio da ética e da

³²² MASCARO, Alysson Leandro - **Filosofia do direito**. São Paulo: Atlas, 2012, p.28-89; PEGORARO, Olinto - **Ética dos maiores mestres através da história**. Petrópolis: Vozes, 2008, p.19-58; BILLIER, Jean-Cassien. MARYIOLI, Aglaé - **História da filosofia do direito**. Lisboa: Piaget, 2001, p.18-85; LUDWIG, Celso - **Para uma filosofia jurídica da libertação: paradigmas da filosofia, filosofia da libertação e direito alternativo**. Florianópolis: Conceito, 2006, p.34 e ss; BITTAR, Eduardo C. B. - **Curso de ética jurídica: ética geral e profissional**. 9.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.12 e ss; PLATÃO - Eutífron: Apologia de Sócrates. Criton; Fédon. In: **Os pensadores**. São Paulo: Nova Cultura, 1999, p.166-172; ARISTÓTELES - **Ética a Nicômaco**. Poética. In: **Os pensadores**. São Paulo: Nova Cultura, 1987, v. II, p.27-38. Além dos filósofos gregos de antanho, existem outros na contemporaneidade (como Foucault e Arendt) que poderiam também ter as suas ideias apresentadas como fundamento para esta análise sobre a ética, posto que alinham-se na mesma senda (razão pela qual também remontam aos gregos, especialmente a Sócrates). Contudo, são os antigos filósofos gregos que realizam um enlace mais direto entre a ética, a política e o direito, que compunham a tríade grega a reger o verdadeiro cidadão daquele Estado, o que se mostrou bastante pertinente para o desenvolvimento da presente pesquisa. Tais pensamentos podem ser encontrados In: ARENDT, Hannah - **A vida do espírito**. 4.^a ed. Rio de Janeiro: Relume, 2000, p.7 e ss; FOUCAULT, Michel - **A verdade e as formas jurídicas**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Nau, 2002, p.7-27; FOUCAULT, Michel - **História da Sexualidade: o uso dos prazeres**. v.2, 8.^a ed. Rio de Janeiro: Graal, 1984, p.10-16; FOUCAULT, Michel - **A ética do cuidado de si como prática da liberdade**. S/d. Disponível em: https://docs.google.com/file/d/0B51j_y0yPABhV3hiUIVIVEhSYUk/edit. [Consult. em 08-05-2022], p.1-12; FONSECA, Márcio Alves da - **Michel Foucault e o direito**. 2.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.267-269. Para que não se perca a oportunidade, segundo se pode observar dos referidos textos, percebe-se que a moral se refere tanto às regras de comportamento, quanto à posição do sujeito em relação às regras (a sua constituição enquanto sujeito moral), posição que implica a subjetivação da prática normativa. De facto, nesse viés se posicionava Foucault, para quem: “É verdade que toda ação moral comporta uma relação ao real em que se efetua, e uma relação ao código a que se refere; mas ela implica também uma certa relação a si; essa relação não é simplesmente ‘consciência de si’, mas constituição de si enquanto ‘sujeito moral’, na qual o indivíduo circunscreve a parte dele mesmo que constitui o objeto dessa prática moral, define sua posição em relação ao preceito que respeita, estabelece para si um certo modo de ser que valerá como realização moral dele mesmo; e, para tal, age sobre si mesmo, procura conhecer-se, controla-se, põe-se à prova, aperfeiçoa-se, transforma-se. Não existe ação moral particular que não se refira à unidade de uma conduta moral; nem conduta moral que não implique a constituição de si mesmo como sujeito moral; nem tampouco constituição do sujeito moral sem ‘modos de subjetivação’, sem uma ‘ascética’ ou sem ‘práticas de si’ que as apoiem. A ação moral é indissociável dessas formas de atividades sobre si, formas essas que não são menos diferentes de uma moral a outra do que os sistemas de valores, de regras e de interdições.” (In FOUCAULT, Michel - **História da Sexualidade: o uso dos prazeres**. v.2, 8.^a ed, Rio de Janeiro: Graal, 1984, p.28-29).

prudência, da sindérese³²³.³²⁴

Quanto a estes pontos do presente estudo (as ideias dos direitos da personalidade e, por consequência, dos direitos humanos), tem-se que eles devem ser pensados em conjunto com a noção de pessoa e de personalidade, noção essa que deve ser perpassada de conteúdo ético, da maneira como fora acima defendido. Não interessa, neste momento, apresentar a origem histórica ou um rol desta espécie de direitos, ou, ainda, o regime jurídico aos mesmos aplicável. Pretende-se, apenas, uma compreensão destes direitos que esteja alinhada as ideias apresentadas, além de se pretender também alinhar a sua conceção com a discussão a ser travada mais adiante, referente ao agir dos sujeitos processuais quando imersos num conflito de interesses, situação máxima de embate entre os integrantes do corpo social (ao menos, no aspecto jurídico)³²⁵.

Uma vez mais, socorrendo-se dos ensinamentos de Diogo Costa Gonçalves, pode-se observar que: “a capacidade de ser [pessoa] é, sobretudo a capacidade de construir, aprofundar e desenvolver relações”³²⁶. Desta forma, resta delineado que a construção de uma tutela da

³²³ Pode-se conceituar sindérese da seguinte maneira: “Sem nos determos nas origens históricas da noção e do termo sindérese, é necessário frisar que este conceito, ausente em Aristóteles, forjou-se e desenvolveu-se no seio da filosofia cristã, especialmente a partir do século XI, encontrando em Tomás de Aquino um dos seus mais conspícuos intérpretes. Na raiz do pensar sobre a sindérese encontra-se a afirmação, fortemente estabelecida na filosofia tomista e em nossos dias convenientemente recordada por Pieper (*‘Die Wirklichkeit und das Gute’* – na ed. espanhola, a primeira parte de *‘El Descubrimiento de la Realidad’*, Madrid, 1974) da unidade da razão teórica e da razão prática. Tal unidade representa um dos momentos cruciais da ética realista clássica. Com efeito, *‘a bem entrelaçada cadeia pela qual o bem une-se ao real compõe-se destas peças: realidade objetiva, razão teórica, razão prática e atuação moral’* (op. cit., pág. 48). Que a atuação reflita a moralidade objetiva, isto depende não apenas de que a razão teórica seja o reflexo das coisas reais (realismo gnoseológico), como também, e de um modo particular, que a razão prática corresponda à teórica. É o que assevera Tomás de Aquino: a própria razão teórica, ao alargar-se, *per extensionem*, faz-se razão prática. Ao ampliar-se o conhecer ao querer e ao agir, a razão teórica torna-se prática, o que significa que ambas não são duas faculdades da alma distintas uma da outra nem dois modos opostos e independentes de uma única faculdade básica (cfr. I, 79, 11, ‘sed contra’ e também a resposta do mesmo artigo e a réplica à 2ª objeção). *‘A razão prática, pois, não é outra coisa senão a própria razão teórica contemplada sob o aspecto de uma função especial’* (Pieper, op. cit., pág. 51).” (In KELLER, Mauro de Medeiros - **Notas para a compreensão do conceito de sindérese no pensamento aristotélico-tomista e suas principais implicações práticas**. S/d. P.01. Disponível em: <http://www.hottopos.com/mirand11/mauro.htm>. [Consult. em 08-05-2022]).

³²⁴ MASCARO, Alysson Leandro - **Filosofia do direito**. São Paulo: Atlas, 2012, p.28-89; PEGORARO, Olinto - **Ética dos maiores mestres através da história**. Petrópolis: Vozes, 2008, p.19-58; BILLIER, Jean-Cassien; MARYIOLI, Aglaé - **História da filosofia do direito**. Lisboa: Piaget, 2001, p.18-85; LUDWIG, Celso - **Para uma filosofia jurídica da libertação: paradigmas da filosofia, filosofia da libertação e direito alternativo**. Florianópolis: Conceito, 2006, p.34; BITTAR, Eduardo C. B. - **Curso de ética jurídica: ética geral e profissional**. 9.ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012; PLATÃO - Eutífron; Apologia de Sócrates. Críton; Fédon. In: **Os pensadores**. São Paulo: Nova Cultura, 1999, p.166-172; ARISTÓTELES. Ética a Nicômaco. Poética. In: **Os pensadores**. São Paulo: Nova Cultura, 1987, v. II, p.27-38.

³²⁵ SOUZA, Rabindranath Valentino Aleixo Capelo de - **O direito geral de personalidade**. Coimbra: Almedina, 2011, p.130 e ss; GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.97 e ss.

³²⁶ GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.97 e ss.

personalidade – o reconhecimento de direitos da personalidade e, por consequência, dos próprios direitos humanos – deve ser pensada no âmbito das relações intersubjetivas. Esta gama de direitos, porque voltados a tutelar um determinado modo de ser (qualidades do homem que estão em comunhão com a ideia de “ser mais”), não pode ser compreendida como uma espécie de direito à autodeterminação, no sentido de garantir ao sujeito a liberdade de ser o que lhe for conveniente, independentemente da figura do outro³²⁷.

Toda a qualidade que se mostrar egoísta, desprendida de preocupação para com o seu próximo, deve ser afastada e não tutelada pelo Estado. Mais do que se apresentar um rol destes direitos, importa compreender a ideia que lhes é subjacente e da qual não se poderá afastar jamais: a personalidade do homem que, de forma autónoma, age procurando realizar-se no mundo sendo para os outros, garantindo e perpetuando, destarte, a própria concepção dos direitos humanos. É a partir desta ideia que certos comportamentos poderão ser conduzidos à categoria de direitos e outros não³²⁸.

Do quanto fora exposto, pode-se perceber que a concepção, a ideia de homem, dotado de personalidade que lhe proporcione a condição de titular de direitos humanos, a assegurar-se uma proteção jurídica contra os desmandos contra si perpetrados pelos demais integrantes do corpo social, assim como pelos diversos Estados que compõe essa nova realidade global multicultural, acaba por ensejar o próprio fim do direito, enquanto busca pela verdadeira idealização da justiça, em que pese a dificuldade que a realidade da sociedade pós-moderna apresente na sua conceituação e concreção³²⁹. É por este motivo que: “o direito a estar só, o direito a uma

³²⁷ ASCENSÃO, José de Oliveira - **O direito**. 13.^a ed. Coimbra: Almedina, 2016, p.23 e ss.

³²⁸ ASCENSÃO, José de Oliveira - **O direito**. 13.^a ed. Coimbra: Almedina, 2016, p.23 e ss; ASCENSÃO, José de Oliveira - **A dignidade da pessoa e os fundamentos dos direitos humanos**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo v.103, p.277-299, jan./dez., 2008. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/67806-89237-1-pb.pdf>. [Consult. em 06-05-2022]; GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.65; SOUZA, Rabin-dranath Valentino Aleixo Capelo de - **O direito geral de personalidade**. Coimbra: Almedina, 2011, p.130 e ss. De acordo com as palavras de Diogo Costa Gonçalves, pode-se dizer que: “Segundo este critério, só terá relevância jurídica, e por isso só merecerá tutela, a realidade pessoal que esteja trespassada de conteúdo ético, sendo que entendemos por *conteúdo ético* a orientação dessa realidade aos fins da realização humana, à construção do Homem no sentido de *ser mais*, que se consubstancia, como vimos, em *ser para*.” (In GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.87-88).

³²⁹ Desde já cabe esclarecer que o fim proposto no presente trabalho não permite um aprofundamento sobre a temática em debate, uma vez que, como se sabe, poder-se-ia citar diversas concepções sobre a justiça, tais como: “teoria sofista; teoria socrática; teoria platônica; teoria aristotélica; doutrina cristã; teoria agostiniana; teoria tomista; teoria rousseauiana; teoria kantiana; teoria hegeliana; teoria kelseniana e teoria rawlsiana.” (In BITTAR, Eduardo C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de - **Curso de Filosofia do Direito**. 9.^a ed. São Paulo: Atlas, 2011, p.523). Em que pese tal facto, podem ser extraídas diversas concepções acerca da justiça, que são de extrema relevância para o presente estudo, em diversos autores de comprovada contribuição para o tema, a seguir mencionados, cujas obras se recomenda a leitura, a saber: BITTAR, Eduardo C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de - **Curso de Filosofia do Direito**. 9.^a ed. São Paulo: Atlas, 2011, p.8-12; CHAUÍ, Marilena - **Convite à filosofia**. 13.^a ed. São Paulo: Ática, 2006, p.50-53; MASCARO, Alysson Leandro - **Filosofia do Direito**. 2.^a ed. São Paulo:

privacidade exacerbada que mais configura um *solipsismo jurídico*, um direito a não ser incomodado pela comunidade e a despreocupar-se com ela”,³³⁰ estão na contramão da compreensão dos direitos da personalidade alinhada à ideia da abertura relacional da pessoa e, como consequência, da construção dos próprios direitos humanos³³¹.

Em arremate, se os direitos humanos se compreendem a partir do homem que age buscando realizar-se no mundo sendo para os outros, faz-se mister considerar sempre a figura do seu próximo, para que assim o seu próprio conteúdo possa ser considerado ético e digno da tutela Estatal. Com isto, pode-se falar num dever de relação como componente da ideia da personalidade, aduzindo ser preciso respeitar e promover a personalidade alheia como parte da realização da sua própria. A relação destes direitos com o agir ético fica, portanto, mais do que evidenciada³³².

A noção de valores éticos na existência e formação da personalidade humana, assim como dos direitos humanos, é patente, obrigatória, uma vez que, apenas se assim agindo, ou seja, acobertado pelo manto ético que deve regular a pessoa em si considerada e, principalmente, nas suas relações com os demais integrantes do corpo social, é que se garante o próprio reconhecimento dessa gama tão importante de direitos, além da sua tutela estatal, pois, se o próprio indivíduo não respeitar o seu semelhante no trato social (particular, privado), como é que pode esperar do Estado intervenção positiva? Aqui se observa a importância do agir ético como a pedra de toque em todo o desenvolvimento do tema em estudo. Colocar em prática o pensamento ético mostra-se, mais do que nunca, uma necessidade para que se garanta a existência e a continuidade dos direitos humanos, dentre eles, o de acesso adequado, célere e eficaz a uma prestação jurisdicional que dignifique o ser humano enquanto tal³³³.

Atlas, 2012, p.309-318; MORRISON. Wayne - **Filosofia do Direito: dos gregos ao pós-modernismo**. São Paulo: Martins Fontes, 2006; p.15-18; 615-617; SANDEL, Michael J. - **Justiça: o que é fazer a coisa certa?** 15.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.28-30; 321-330; MACINTYRE, Alasdair - **Justiça de quem? Qual racionalidade?** São Paulo: Loyola, 2010, p.10-22; RALWS, John - **Uma teoria da justiça**. 3.^a ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p.13-26; 49-63.

³³⁰ GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.61.

³³¹ Não se desconhece, em todo caso, que existem estudos com opiniões diferentes, abordando o “direito de estar só” como sendo um direito da personalidade. (Pode ser citada, a título de exemplo, a obra: COSTA JUNIOR, Paulo José - **O direito de estar só: tutela penal da intimidade**. 4.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014).

³³² GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.18-61; ASCENSÃO, José de Oliveira - **A dignidade da pessoa e os fundamentos dos direitos humanos**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo v.103, p.277-299, jan./dez., 2008. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/67806-89237-1-pb.pdf>. [Consult. em 06-08-2022].

³³³ No intuito de melhor explicitar essas noções conceituais, importante transcrever as palavras de Rabindranath Valentino Aleixo Capelo de Souza: “Ajustando depois esta ideia ética da personalidade ao direito positivo, com base na teoria de este constituir um mínimo ético (163), Hubmann sustenta que a ordem jurídica, face v. g. ao art. 2º, n.º 1, GG, pode e deve tornar possível a realização da tarefa ética da personalidade e proteger os seus valores

Os direitos humanos devem ser compreendidos como sinónimos de uma axiologia forte, robusta, apta a assegurar os direitos mais basilares de toda e qualquer pessoa, tendo, como Norte valorativo, a ética, sempre a guiar a sua compreensão e, com mais rigor ainda, a sua efetivação pelos profissionais do direito, além, é obvio, pelos detentores do poder político. Quando se fala em direitos humanos está-se a falar em ética, entendida como a base primeira a escorar e a respaldar uma tão importante gama de direitos que o homem traz consigo desde o estado de natureza, ao menos nas visões de Locke e de Rousseau³³⁴.

Neste sentido, quando se fala em direitos humanos, a ideia comum é a de que esta categoria de direitos explicitam ou expressam um modo de ser do homem/da pessoa – a sua dignidade – que é garantida pelo Estado, ou, ao menos, deveria ser. Não se desconhece que outras concepções no que toca aos direitos humanos, além da própria dignidade humana, são concebidas pela doutrina. Contudo, privilegia-se aquelas que enxergam o homem dentro de uma comunidade, em conjunto com outros semelhantes, com outras pessoas. Ou seja, nem a partir das posições que refletem uma compreensão individualista ou subjetivista, que coloca a pessoa como existente e valiosa em si e por si, nem a partir das posições que colocam o interesse da comunidade acima do indivíduo³³⁵.

Partindo destas premissas, é possível indagar em que sentido se pode compreender, no contexto atual, a abertura relacional a caracterizar o homem pós-moderno? De que forma o homem contemporâneo deve relacionar-se com os demais para se realizar como pessoa?

Na busca de uma compreensão a este respeito, volta-se à lição de Diogo Costa Gonçalves³³⁶ que, analisando a “estrutura do que é o homem”, aponta para três realidades possíveis: o

realizados (164) e que, no anverso, a natureza da personalidade ética prescreve ao direito positivo um certo número de exigências básicas, que consubstanciam a ideia do valor da personalidade enquanto bem jurídico”. (*In* SOUZA, Rabindranath Valentino Aleixo Capelo de - **O direito geral de personalidade**. Coimbra: Almedina, 2011, p.145). Pode-se arrematar o assunto, ao se asseverar que: “Ao direito caberá verificar se cada elemento da personalidade, em concreto, está ou não orientado à plena realização da pessoa, objectivada, como vimos na ordem do ser. Se estiver, tal realidade terá relevância jurídica; caso contrário, não merecerá tutela. Assim, o mais relevante para a juridicidade da realidade pessoal, não é tanto a manifestação ôntica do indivíduo, quanto a dimensão valorativa ética dessa manifestação”. (*In* GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.88).

³³⁴ LOCKE, John - **Ensaio sobre o entendimento humano**. São Paulo: Saraiva, 2013, p.6 e ss. Disponível em: <file:///C:/Users/nfju/Downloads/Ensaio%20Sobre%20o%20Entendimento%20Hum%20-%20John%20Locke.pdf>. [Consult. em 03-06-2022].

³³⁵ BITTAR, Eduardo C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de - **Curso de Filosofia do Direito**. 9.^a ed. São Paulo: Atlas, 2011, p.8 e ss; CHAUI, Marilena - **Convite à filosofia**. 13.^a ed. São Paulo: Ática, 2006, p.50 e ss; MAS-CARO, Alysso Leandro - **Filosofia do direito**. 2.^a ed. São Paulo: Atlas, 2012; p.309 e ss; MORRISON, Wayne - **Filosofia do Direito: dos gregos ao pós-modernismo**. São Paulo: Martins Fontes, 2006; p.15 e ss.

³³⁶ A investigação realizada pelo mencionado autor é citada diante da sua relevância reflexiva e clareza de ideias, bem como porque as suas conclusões se amoldam à ideia aqui defendida, no sentido de que a pessoa deve ser enxergada nas suas relações com as demais. Contudo, impende salientar que o autor fundamenta as bases da sua noção de pessoa e da sua abertura relacional, tal como Santo Agostinho o fez, na teologia cristã, fazendo referência à filosofia patrística e escolástica, para, posteriormente, adotar um discurso antropológico, examinando a estrutura

homem enquanto ente subsistente (em si e por si)³³⁷; o homem na sua abertura relacional com outros homens (ser com os outros, que afastou a incomunicabilidade/a clausura); e o homem como ser em realização (ser para os outros, que, ao exercer a sua liberdade, orienta-se para uma finalidade que envolve o outro, realiza-se nas suas relações para com os outros), que podem ser resumidas na expressão latina, apresentada pelo autor: *distinctum subsistens respectivum*. O referido autor aponta que a terceira realidade é a que consegue conciliar a compreensão do homem como um “ser em si” e “um ser com os outros”³³⁸.

Pode-se entender, assim, que a construção “ser para os outros” traduz a ideia do homem que se reconhece como capaz de se aperfeiçoar, não no sentido de alcançar a perfeição física, intelectual ou espiritual, mas de se aprimorar na sua relação com os demais, exercendo a sua autonomia e realizando-se na comunhão com os outros. É aquele que se direciona a realizar a sua natureza de ser para os outros, de “ser mais”, como citado pelo referido autor lusitano³³⁹. Afinal, o primeiro ensinamento que se aprende (ou que se deveria aprender) nas cadeiras universitárias dos cursos jurídicos é o de que não existe liberdade absoluta, uma vez que sobre ela sempre recairá um limite, visto que a liberdade deve ser vislumbrada na sua existência relacional (de um titular para com o outro), cujo facto demonstra a impossibilidade e consequente desacerto, na forma mesquinha, egoísta e pequena de se pensar apenas no “eu”, ao invés do

ontológica do homem. (In GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.18-61). Não se defende, nesta oportunidade, uma identificação completa, absoluta, da análise proposta nesta pesquisa com a investigação realizada pelo referido autor português. A análise proposta parte da compreensão ética dos gregos, em especial de Aristóteles, acerca do homem, da pessoa (ou cidadão), que só se realiza e se aperfeiçoa na medida em que se relaciona com os demais, colocando em prática o seu raciocínio, sendo esta a melhor expressão da natureza humana.

³³⁷ Em conformidade com esta primeira realidade, se mostra possível a compreensão de pessoa desenvolvida por Giovanni Cipriani. Partindo da ideia do indivíduo para chegar à conceituação de pessoa, o referido autor assevera que: “a filosofia define o indivíduo como um ser *indivisum in se* (‘indivisível em si’) e *divisum a quolibet alio* (‘dividido de qualquer outro’). Ou seja, um ‘ser’ que existe como ‘um’ e é ‘dividido, diferente dos outros’. Características que não excluem a ‘indivisibilidade’ e a não-reprodutibilidade. De fato, os dois termos da definição escolástica remontam a duas propriedades transcendentais do ser: *o unum* e o *aliquid*. Santo Tomás, nas *Quaestiones disputatae de veritate*, define o *aliquid* como o que é *divisum a quolibet alio* (‘dividido de qualquer outro’) e o *unum* como o que é *non divisum in se* (‘não dividido em si’). Continuando, o referido autor, ao conceituar pessoa, aduz que:” (...) a definição filosófica que melhor conceitua a ‘pessoa’ no sentido mais global e integral é aquela tradicional, originariamente formulada por Boécio: *rationalis naturae individua substantia* – substância individual de natureza racional – e reformulada por Tomás de Aquino em *subsistens in rationali natura* – ou seja, a pessoa é uma substância (subexistente) individual de natureza racional.” (In CIPRIANI, Giovanni - **O embrião humano: na fecundação, o marco da vida**. São Paulo: Paulinas, 2007, p.32, 48-49).

³³⁸ GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.18-61; ASCENSÃO, José de Oliveira - **A dignidade da pessoa e os fundamentos dos direitos humanos**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v.103, p.277-299, jan./dez., 2008. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/67806-89237-1-pb.pdf>. [Consult. em 06-05-2022].

³³⁹ GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.18-61.

“nós”, do *ego* e do *alter*³⁴⁰.

Não se pode desconsiderar que, de acordo com a autonomia de que dispõe o homem, bem como dos condicionamentos a que se encontra sujeito, ele possa concluir que não lhe é viável, ou mesmo possível, sua realização plena, não sendo, portanto, para os outros. Isto não quer dizer que alguns homens não devam ser, de consequência, considerados pessoas. Como aduz José de Oliveira Ascensão: “cada pessoa é história, é realização (o que envolve, pela liberdade, a possibilidade de não realização). Mas a pessoa é-o sempre, mesmo quando não tem consciência nem mesmo potencialidade fáctica de realização”³⁴¹. Daí que o homem seja descrito como um ser em realização, um ser para os outros, devendo ser compreendido enquanto potência, enquanto capacidade de perfeição, da qual dispõe todo o ser humano³⁴². Esta percepção é de extrema importância para o transcorrer da presente pesquisa, assim como para responder às indagações que foram o mote de sua confecção³⁴³.

3.2.2 A compreensão necessária do conceito de homem e pessoa pelo cidadão

Supõe-se que a preocupação com a observância e o respeito para com os direitos humanos dos cidadãos dos Estados contemporâneos é (ou deveria ser) a grande meta a ser atingida na pós-modernidade. No entanto, de nada serve todo o discurso que aqui foi apresentado, sem que se possibilite ao cidadão compreender o que aqui se discute. A capacidade reflexiva de uma parte da população brasileira, em comparação com aquelas que compõe países mais avançados a nível educacional, como é o caso de Portugal, não é capaz de possibilitar o entendimento do que se está a tratar na presente pesquisa, muito menos, por consequência, de se exigir uma atuação social de acordo com o que foi proposto³⁴⁴.

³⁴⁰ CAMPOS, Diogo Leite de - O direito em nós. **Separata da Revista da Ordem dos Advogados**, set./dez., 2008, p.555-573, p.557 e ss. No referido texto, o alinhavado autor aduz que: “Depois, em segundo lugar, por se ter vindo a introduzir, também em Direito, a certeza de que só por existir influencio os outros; todos os meus actos actuam sobre os outros; e não existo/vivo/evoluo/auto-crio-me sem os outros. Assim, relação jurídica quer dizer realisticamente *nós*.” (*Ibidem*, p.557).

³⁴¹ ASCENSÃO, José de Oliveira - Prefácio. In: GONÇALVES, Diogo Costa. **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.11 e ss; ASCENSÃO, José de Oliveira - **A dignidade da pessoa e os fundamentos dos direitos humanos**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v.103, p.277-299, jan./dez., 2008. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/67806-89237-1-pb.pdf>. [Consult. em 06-05-2022].

³⁴² GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.18-61.

³⁴³ Nesse sentido, pode-se aduzir que: “Finalmente, salienta-se, numa perspectiva ético-filosófica, que o homem, embora individualizado, não é um ser isolado mas em permanente relação com os outros homens, com o mundo e consigo mesmo, assumindo aí especial relevo o mundo de valores a que ele aderiu, a ponto de lhe estruturar, moldar e significar a personalidade (*Personalität*)”. (In SOUZA, Rabindranath Valentino Aleixo Capelo de - **O direito geral de personalidade**. Coimbra: Almedina, 2011, p.112).

³⁴⁴ ACAYABA, Cíntia; PAULO, Paula Paiva - Brasil bate novo recorde e tem o maior nº de assassinatos da história com 7 mortes por hora em 2017; estupros aumentam 8%. **G1**. Publicado em 09 de agosto de 2018. Disponível em:

Um exemplo desta situação, extraído das comunidades periféricas aos grandes centros urbanos do Brasil, conhecidos como “favelas”, pode ser apresentado. O Brasil, em especial nos espaços referidos, superou o seu próprio recorde (nefasto, é bom que se diga), quanto ao número de mortes violentas, no ano de 2017, atingindo a assustadora soma de 63.880 mortes (homicídios) no referido ano, ou seja, 175 homicídios por dia, ou, então, 7 a cada hora, isto sem que se leve em consideração aqueles casos em que os corpos não são encontrados, permanecendo a situação no cadastro ou categoria de casos de “desaparecimento” (num total de 82.684) e não no de mortes violentas³⁴⁵. No ano de 2023 houve uma melhoria neste cenário, uma vez que, no período referido, o número de mortes violentas foi reduzido para 40.464³⁴⁶.

Consoante se pode inferir da pesquisa realizada pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública, além do elevadíssimo número de casos de homicídios, também se chamou a atenção para o número de casos de estupro, no mesmo ano de 2017, que chegou ao alarmante patamar de 60.018, sem se levar em consideração a quantidade de casos que não chegam a ser registrados nas delegacias de polícia do Brasil. Da mesma forma, no mesmo período, foram registrados 221.238 casos de violência doméstica contra mulheres, perfazendo um total de 606 ocorrências por dia. Estes números, do ano 2023, também continuaram a alcançar patamares elevados³⁴⁷. Apenas para que se tenha um panorama da distância abissal existente entre Brasil e Portugal, segundo o mesmo relatório, o Governo brasileiro investiu na área de segurança pública no ano de 2017, 2,5% do seu orçamento, ao passo que nos países membros da OCDE (Organização para Cooperação e Desenvolvimento Económico), da qual faz parte Portugal, a proporção dos mesmos gastos sobe para 4,5%. Não é de se estranhar, pois, o motivo do Brasil não ter sido aceite, até hoje, no referido grupo³⁴⁸. A corroborar essa constatação, cabe asseverar que no ano

<https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2018/08/09/brasil-bate-novo-recorde-e-tem-maior-no-de-assassinatos-da-historia-em-2017.ghtml>. [Consult. em 10-06-2022].

³⁴⁵ ACAYABA, Cíntia; PAULO, Paula Paiva - Brasil bate novo recorde e tem o maior nº de assassinatos da história com 7 mortes por hora em 2017; estupros aumentam 8%. **G1**. Publicado em 09 de agosto de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2018/08/09/brasil-bate-novo-recorde-e-tem-maior-no-de-assassinatos-da-historia-em-2017.ghtml>. [Consult. em 10-06-2022].

³⁴⁶ PINHONI, Mariana. Assassinatos caíram 4% em 2023 no país, diz Ministério da Justiça. **G1**. Publicado em 30 de janeiro de 2024. Disponível em: <https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2024/01/30/assassinatos-cairam-4percent-em-2023-no-pais-diz-ministerio-da-justica.ghtml>. [Consult. em 07-03-2024].

³⁴⁷ PINHONI, Mariana; CROQUER, Gabriel. Cinco estados têm alta de assassinatos em 2023 e contrariam tendência nacional. **G1**. Publicado em 01 de fevereiro de 2024. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2024/02/01/cinco-estados-tem-alta-de-assassinatos-em-2023-e-contrariam-tendencia-nacional.ghtml>. [Consult. em 07-03-2024].

³⁴⁸ ACAYABA, Cíntia; PAULO, Paula Paiva - Brasil bate novo recorde e tem o maior nº de assassinatos da história com 7 mortes por hora em 2017; estupros aumentam 8%. **G1**. Publicado em 09 de agosto de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2018/08/09/brasil-bate-novo-recorde-e-tem-maior-no-de-assassinatos-da-historia-em-2017.ghtml>. [Consult. em 10-06-2022]; ACAYABA, Cíntia; PAULO, Paula Paiva - Brasil tem mais de 600 casos de violência doméstica por dia em 2017. **G1**. Publicado em 09 de agosto de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2018/08/09/brasil-tem-mais-de-600-casos-de-violencia-domestica-por>

de 2023, o total gasto com a segurança pública, pelo Governo brasileiro, não chegou a 2% do seu PIB³⁴⁹.

Como é que se pode esperar que uma população que vivencia uma realidade de extrema violência (além dos outros casos que poderiam ser aqui citados), que desconsidera a vida humana, o seu próximo, possa sequer entender os conceitos que acima foram apresentados de autorrealização enquanto pessoa a partir das relações intersubjetivas no trato social, no relacionamento e na comunhão de experiência com o seu próximo? Como é que se pode esperar que uma jovem geração, que presencia tudo o que foi descrito, cresça entendendo que a sua existência, a sua conceção enquanto pessoa, depende do seu relacionamento axiológico com o seu semelhante, um semelhante que pratica estas barbáries?

As respostas não são encontradas de forma fácil. Contudo, nos casos retro alinhavados pode-se dizer, acredita-se, que o aspecto educacional tem uma grande influência nos seus lamentáveis resultados. O baixo índice educacional brasileiro, segundo a sua própria população, acaba por ser decisivo no aumento dos casos de violência, bem como da própria corrupção, ao passo que, numa situação oposta, países que se encontram em posições mais elevadas nos rankings internacionais de educação, como Portugal, têm uma sociedade mais pacífica e harmoniosa³⁵⁰.

Impende deixar bastante claro, neste ponto, que não é só a população de baixa renda e, por consequência, de baixa escolaridade, que padece do referido mal. Muito pelo contrário. Na verdade, a falta de educação, advinda da baixa condição financeira familiar, ocasionada pelos desacertos políticos, pode e deve ser vista como a causa primeira dos casos de violência que foram pesquisados. Porém, casos semelhantes quanto à sua reprovabilidade social, embora não impliquem a violência física direta (mas, sem dúvida alguma, resultam numa incomensurável violência psíquica, moral e ética), comprovam que mesmo aqueles que ostentam uma melhor condição financeira e educacional acabam por perpetrar condutas tão ou mais reprováveis do que aquelas acima apresentadas, a exemplo da situação que ficou conhecida no Brasil como “operação ressonância”, que contava com a participação de diversos empresários e médicos

dia-em-2017.ghml. [Consult. em 10-06-2022].

³⁴⁹ DOURADO, Isabel. Gastos com segurança pública têm queda na maioria dos estados e na União. **Correio Brasileiro**. Publicado em 20 de julho de 2023. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/brasil/2023/07/5110388-gastos-com-seguranca-publica-tem-queda-na-maioria-dos-estados-e-na-uniao.html>. [Consult. em 07-03-2024].

³⁵⁰ SANTIAGO, Abinoan - Baixa qualidade da educação contribui para o aumento da violência e corrupção. **Gazeta do Povo**. Publicado em 03 de abril de 2018. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/educacao/baixa-qualidade-da-educacao-contribui-para-aumento-da-violencia-e-corrupcao-6mkj54wp8jpk3a0n9dle6334q>. [Consult. em 10-06-2022].

(portanto, de pessoas que ocupam o ápice da pirâmide de classificação de renda do referido país)³⁵¹.

Pela condição pessoal dos envolvidos nos casos que foram acima descritos (sendo comprovada a veracidade das acusações), supõe-se que a reprovabilidade das condutas em análise acaba por ser mais elevada do que aquelas atinentes aos casos de violência, que aqui também foram colacionadas, devido à ausência de escusas plausíveis, como o baixo nível educacional, aliado à periclitante condição financeira. Acredita-se, assim, que o cometimento de crimes de corrupção, de um modo geral, quando praticados por pessoas com elevada capacidade econômica e intelectual, acabam por ser mais perversos do que crimes de violência física, visto serem estes últimos uma causa ou um reflexo dos primeiros³⁵².

O que se percebe, portanto, é que a ideia, a concepção ou construção do conceito de pessoa, de personalidade, dos próprios direitos humanos e, como consequência, a sua efetiva implementação na realidade ôntica da população mundial acaba por demandar uma realidade propícia para que tal fenómeno venha a ocorrer, em especial nos países subdesenvolvidos (como são os da América Latina), para que os seus cidadãos possam vivenciar a prática da verdadeira vida em harmonia. Apenas assim, supõe-se, como um imperativo categórico e um *a priori*, urge que o discurso (político, académico, económico, social, etc.) deixe o plano deontológico e ingresse na seara real e efetiva da humanidade, com a consequente prática comunitária calcada num mínimo ético transformador, apto a ser um paradigma para o correto entendimento e disseminação da dialética intersubjetiva relacional, pronta para dignificar e possibilitar o descortinar do verdadeiro homem, da verdadeira pessoa, ao ser-se (de modo axiológico) para os demais³⁵³.

3.3 Direitos humanos em desenvolvimento

3.3.1 Direitos humanos e a reserva do possível: mais um desafio a ser ultrapassado

Uma forma de se deturpar a concepção dos direitos humanos na sociedade pós-moderna, a merecer especial destaque, ultrapassa a sua compreensão clássica, desenvolvida no período

³⁵¹ ACAYABA, Cíntia; PAULO, Paula Paiva - Brasil bate novo recorde e tem o maior nº de assassinatos da história com 7 mortes por hora em 2017; estupros aumentam 8%. **G1**. Publicado em 09 de agosto de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2018/08/09/brasil-bate-novo-recorde-e-tem-maior-no-de-assassinatos-da-historia-em-2017.ghtml>. [Consult. em 10-06-2022]; ACAYABA, Cíntia; PAULO, Paula Paiva - Brasil tem mais de 600 casos de violência doméstica por dia em 2017. **G1**. Publicado em 09 de agosto de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2018/08/09/brasil-tem-mais-de-600-casos-de-violencia-domestica-por-dia-em-2017.ghtml>. [Consult. em 10-06-2022].

³⁵² PINHEIRO, Paulo Sérgio - Corrupção: a crônica da morte anunciada dos governos. **Direitos humanos no Brasil, 95, Núcleo de Estudos da Violência e Comissão Teotônio Vilella**. 1995, p.63-68, p.66 e ss.

³⁵³ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.140 e ss.

moderno. Para além daquelas prestações a que se acostumaram atrelar à atuação estatal do referido período (em especial as de índole liberal, de não intervenção estatal na seara privada, ou seja, da garantia da propriedade, das liberdades individuais, não se descurando que as prestações positivas ainda são uma meta a ser alcançada pelos Estados subdesenvolvidos), o atual estágio social demanda algo além dessa singela percepção. O que deve ficar consignado no novo cenário é a efetiva ação estatal rumo à garantia dos aventados direitos humanos, deste núcleo mínimo existencial intangível³⁵⁴, apta a assegurar a dignidade da pessoa como fundamento e legitimadora da sua própria existência. Esta nova atuação demanda uma novel base axiológica (calcada na ética) a respaldar a mudança de roupagem que se exige do Estado³⁵⁵.

Na tentativa de atualizar o entendimento dos direitos humanos, outro ponto merece ser referenciado. Neste diapasão, é inegável que o seu ideário deve guardar relação com a nova era, calcada na prática efetiva, no sentido da aplicação desta categoria ímpar de direitos a todos os povos³⁵⁶.

O tratamento uniforme dos direitos humanos, assegurados a todos os integrantes da comunidade internacional, tem de ser colocado em prática, deixando a esfera monológica advinda dos púlpitos governamentais, para que se possa, então, reverberar no quotidiano lamurioso de centenas de milhões de pessoas, de seres humanos, que anseiam pela sua implementação. Faz-se premente que todos os povos do globo sejam considerados enquanto integrantes da mesma raça (humana), entendendo-se que a diversidade cultural é que compõe, que forma, que cria o todo, por meio da adoção de uma discriminação positiva, a dar voz e guarida às minorias³⁵⁷,

³⁵⁴ RAMOS, Elival da Silva *apud* MANCUSO, Rodolfo Camargo - **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito**. 2.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 31.

³⁵⁵ CUNHA, Paulo Ferreira da - **O contrato constitucional**. Lisboa: *Quid Juris*, 2014, p.251 e ss.

³⁵⁶ BAUMAN, Zygmunt - **O mal-estar da pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Zahar, 1998, p.24 e ss.

³⁵⁷ Para que se deixe claro desde já, o que se entende por “minorias” (que será melhor abordada no próximo tópico), cabendo destacar que se consideram como válidos, os seguintes parâmetros: “a) as pessoas integrantes de minorias sofrem da discriminação excludente e lesiva às suas garantias e direitos fundamentais, que reduz a igualdade ao seu aspecto meramente formal, exatamente por negar o reconhecimento à diversidade e ignorar a alteridade: pessoas são desiguais quanto às suas necessidades fundamentais não satisfeitas, e só identificáveis pelo Outro. b) o traço marcante das minorias consiste na autoidentificação e na solidariedade de seus integrantes, que se presta ao seu reconhecimento e deriva da comunhão de tradições culturais e também de similares ou idênticas características étnicas, linguísticas, religiosas e econômicas, distintas do padrão hegemônico e verificável não só por declaração de pertença mas também por elementos objetivos.” (In PATTO, Belmiro Jorge - *Minorias: uma aproximação filosófica*, p.1-23. In SILVA, Nilson Tadeu Reis Campos. **Fractais dos direitos das minorias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018). Além do conceito acima apresentado, bastante interessante é a visão de Deleuze sobre o que se deve entender por minoria, justamente por ser ela um paradoxo do conceito de maioria, ou, segundo a sua construção mais conhecida, um “devir-minoritário”. Com efeito, pode-se aduzir que para o referido autor: “sendo a minoria definida como elo definidor e/ou desestabilizador da maioria, então, ela não representa apenas a expressão numérica daqueles grupos que não se enquadram no padrão estabelecido pelo senso comum da maioria, mas, intensivamente, minorias são a respiração vital da maioria (‘coleção enumerável’), ou seja, elas formam um ‘devir-minoritário’ (‘coleção abnumerável’) que diz respeito a todos; até mesmo àqueles indivíduos que parecem encarnar o modelo de Alguém (‘coleção denumerável’) para a maioria e constróem sua variação em torno do padrão vigente.

que não podem ser absorvidas pela maioria hegemónica. Nunca foi tão premente a necessidade de se “cruzar o rubicão” que separa a teoria da prática, para que se garanta a continuidade existencial dos próprios destinatários dos direitos humanos³⁵⁸.

Repudia-se, assim, com o devido respeito, as opiniões concernentes à adoção da famigerada teoria da reserva do possível³⁵⁹, utilizada pelos defensores de um atrofamento da atuação do corpo estatal rumo à implementação de direitos sociais, culturais, económicos, em suma, de uma maior performance dos detentores do poder, em direção a um incremento das políticas públicas de inclusão social. Ao observar-se o caso de Portugal, com acerto, o seu Tribunal Constitucional, de longa data, já assentou ser primordial a atuação do Estado português no agir imbuído de se efetivar uma previsão orçamentária e de concreção de gastos públicos, no tocante a uma prestação de serviços (públicos) aptos a assegurar, portanto, o comando constitucional inserto na república portuguesa neste diapasão³⁶⁰.

O devir-minoritário, em outras palavras, é um princípio de transformação, um vir a ser das maiorias democráticas; enquanto a maioria representa apenas um estado determinado de aprisionamento de caracteres, criando a ilusão de sua universalidade ao colocar-se como representante de uma vontade, de um poder (GUATARI e ROLNIK, 1993). (...) Por isso, conclui Deleuze, com propriedade, analisando um determinado veio político do teatro contemporâneo, “minoridade designa aqui a potência de um devir, enquanto maioria designa o poder ou impotência de um estado, de uma situação”; as mesmas observações são válidas com respeito às imagens do cinema, pois através delas uma minoria pode passar pelo devir universal de um povo do futuro.” (In CARDOSO JUNIOR, Hélio Rebello - **Ontopolítica e diagramas históricos do poder: Maioria e minoria segundo Deleuze e a teoria das multidões segundo Peirce**. Veritas, v.57, n.1, jan./abr., 2012, p.153-179, p.163. Disponível em: file:///C:/Users/nfju/Downloads/11232-41145-2-PB.pdf. [Consult. em 23-08-2022]. Com esta base conceptual, pode-se dizer, acredita-se, que uma minoria se caracteriza por um prisma mais consentâneo à primeira doutrina aqui colacionada, a partir das tensões sociais existentes desde o início da história política civilizatória, advindo, como o reflexo direto da disputa, a formação de inúmeras populações de excluídos – de indivíduos alijados do estamento social vigente, assim como da preocupação dos órgãos de administração – sempre submissos, explorados nas relações de poder constituídas na tessitura social. Pertencer a uma minoria, neste sentido, não é uma questão de escolha, mas de coação realizada pelo próprio Estado, além, é claro, da classe dominante do convívio social.

³⁵⁸ NOVAIS, Jorge Reis - **A dignidade da pessoa humana**. v. II. Coimbra: Almedina, 2017, p.101 e ss; LASSALLE, Ferdinand - **O que é uma Constituição?** Lisboa: Escolar, 2012, p.107 e ss.

³⁵⁹ FRASCATI, Jacqueline Sophie Perioto Guhur - A força jurídica dos direitos sociais, económicos e culturais a prestações: apontamentos para um debate. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa**. v. XLVIII, n.1 e 2, Lisboa: Coimbra Editora, 2007, p.396-447, p.408 e ss.

³⁶⁰ Consoante se pode inferir do corpo do Acórdão proferido pelo Tribunal de Contas de Portugal, o: “Presidente da República requereu, nos termos do artigo 278.º, n.ºs 1 e 3, da Constituição da República Portuguesa (CRP) e dos artigos 51.º, n.º 1, e 57.º, n.º 1, da Lei sobre Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional (LTC), a apreciação da constitucionalidade da norma constante do artigo 4.º, n.º 1, do decreto da Assembleia da República n.º 18/IX, recebido na Presidência da República no passado dia 22 de Novembro de 2002, para ser promulgado como lei. (...) A dúvida de constitucionalidade que se suscita é se, quando reconvverteu, de uma forma geral, o anterior rendimento mínimo garantido em rendimento social de inserção, o legislador podia ter privado, genericamente, as pessoas de idade inferior a 25 anos da titularidade dos direitos que lhe era anteriormente reconhecida ou atribuída, sem que se vislumbre uma justificação, constitucionalmente apoiada, para proceder a tal discriminação relativamente às pessoas maiores de 25 anos;” Mais adiante, asseverou o Tribunal Constitucional de Portugal: “Aliás, foi igualmente em 1988 que o Parlamento Europeu, através de uma resolução considerando, nomeadamente, o agravamento da exclusão social em grupos mais atingidos pela pobreza - entre os quais «os jovens» -, se pronunciou a favor da «instituição, em todos os Estados membros, de um rendimento familiar mínimo garantido, como factor de inserção social dos cidadãos mais pobres» (Jornal Oficial das Comunidades Europeias, n.º C 262, de 10 de Outubro de 1988, p. 194). Logo após, em 1989, o Conselho Europeu veio a aprovar a Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores, em cujo n.º 10 se proclama que, «de acordo

Como se pode observar do conteúdo de decisões proferidas pelo Tribunal Constitucional de Portugal, as normas constitucionais que determinam uma atuação estatal no viés de se assegurar direitos básicos aos seus cidadãos não podem encontrar óbices de cunho apenas aritméticos, uma vez que a própria existência do aparato estatal demanda esse agir, como contraprestação às obrigações por ele assumidas em relação com o pacto social, bem como pela pesada carga tributária que cobra aos cidadãos/contribuintes. Não pode, ou não poderia, ter sucesso o vetusto e falacioso argumento da falta de orçamento para a implementação dos direitos humanos, sob pena da estagnação da espécie normativa ser uma constante, a determinar, cada vez mais, o seu desprezo ou o seu esquecimento (propositado) pelos detentores do poder, que dominam a sociedade hodierna. Se se mantiver esta forma de pensar, condena-se a justiça social³⁶¹.

3.3.2 Direito como sinónimo de técnica: um mal a ser evitado

Partindo do que fora exposto nos itens anteriores, cabe ponderar se essa modificação de modelos, que assolou o direito, possibilitou uma melhoria nesta ciência, ou, então, se a realidade atual acaba por sepultar a antiga crença da contínua escalada rumo ao seu ápice, ao menos dentro da vetusta conceção iluminista. Neste viés, pode-se aduzir que houve uma mudança da nomocracia, rumo ao resultado das políticas públicas, com a influência primeira da técnica em detrimento da lei. Sai o Estado, que agia, na tomada de decisões políticas, sob a “garantia” da vontade da maioria (transmutada em lei) e passa a atuar o Governo, agora, com a substituição

com as regras próprias de cada país», «as pessoas excluídas do mercado de trabalho, quer porque a ele não tenham podido ter acesso quer porque nele não se tenham podido reinserir, e que não disponham de meios de subsistência, devem poder beneficiar de prestações e de recursos suficientes, adaptados à sua situação pessoal» (<http://www.parleurop.pt/docs/50anos/085.html>). Já em 1992, o Conselho aprovaria ainda a Recomendação n.º92/441/CEE, relativa a critérios comuns respeitantes a recursos e prestações suficientes nos sistemas de protecção social (Jornal Oficial das Comunidades Europeias, n.º L 245, de 26 de Agosto de 1992, pp. 46-48). Aí se recomenda aos Estados membros que «reconheçam, no âmbito de um dispositivo global e coerente de luta contra a exclusão social, o direito fundamental dos indivíduos a recursos e prestações suficientes para viver em conformidade com a dignidade humana e, consequentemente, adaptem o respectivo sistema de protecção social, sempre que necessário»; por outro lado, de acordo com esta recomendação, a implementação do mencionado direito deve, para além do mais, «preservar nas pessoas com idade e aptidão para trabalhar a vontade de procurar um emprego» [C, 1, d)] e nortear-se, entre outros, pelo seguinte princípio (B, 3): «A abertura deste direito a todas as pessoas que não disponham, nem por si próprias nem no seio do seu agregado familiar, de recursos suficientes: Sob reserva da disponibilidade activa para o trabalho ou para a formação profissional com vista à obtenção de um posto de trabalho, relativamente às pessoas cuja idade, saúde e situação familiar permitam essa disponibilidade activa ou, se for caso disso, sob reserva de medidas de integração económica e social, relativamente às outras pessoas; e Sem prejuízo da faculdade de os Estados membros não abrirem este direito às pessoas que tenham um emprego a tempo inteiro nem aos estudantes.»” (*In* PORTUGAL. Diário da República Eletrónico. **DRE**. Acórdão 509/2002. Diário da República n.º36/2003, Série I-A de 2003-02-12, p.905-917. Tribunal Constitucional. Publicado em 12/02/2003. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/198691/details/maximized>. [Consult. em 14-08-2022]).

³⁶¹ CUNHA, Paulo Ferreira da - **O contrato constitucional**. Lisboa: *Quid Juris*, 2014, p.251 e ss; REGLA, Josep Agiló - **Teoria geral das fontes do direito**. Lisboa: Escolar, 2014, p.185 e ss.

da mesma vontade majoritária pela adoção de decisões calcadas no tecnicismo, na técnica garantidora do acerto das decisões políticas, referenciadas quanto à adoção de políticas públicas. Eficácia e eficiência do gestor público³⁶².

O direito, enquanto fruto da racionalidade humana, lastreada em princípios e regras advindas de uma epistemologia axiológica, cede lugar ao tecnicismo liderado pelos especialistas do Governo, seguros de si e “capazes” de gerir bem os interesses públicos, rumo a resultados estatísticos/econômicos a demonstrar a eficácia e eficiência dos meios empregados para este fim. Será que o mesmo está a acontecer com o direito? Caminha ele para um futuro onde a técnica pode substituir os elementos valorativos como a ética?

Crê-se que esta tem sido a tendência observável no horizonte contemporâneo, com a cobrança massiva de obtenção de desempenho e resultados numéricos satisfatórios, determinados por órgãos ditos imparciais do Estado, como é o caso do Conselho Nacional da Justiça (CNJ)³⁶³, uma verdadeira “Entidade Administrativa Independente - EAI” do Governo brasileiro,

³⁶² BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.143 e ss; MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.148 e ss.

³⁶³ A magistratura brasileira, a partir da criação do CNJ, advinda da emenda constitucional nº45 de 2004, passou a ter que observar o cumprimento de metas anuais, instituídas pelo referido conselho, dentre as quais, aquela que determina um número mínimo de julgamentos de casos pelos juízes brasileiros. Conforme se pode observar das metas instituídas, por exemplo, para o ano de 2018, ficou deliberado, quanto à Justiça Estadual (que é aquela que conta com o maior número de ações distribuídas no Brasil): “META 1 – Julgar mais processos que os distribuídos (Todos os segmentos) • Justiça Estadual: Julgar quantidade maior de processos de conhecimento do que os distribuídos, excluídos os suspensos e sobrestados no ano corrente; META 2 – Julgar processos mais antigos (Todos os segmentos) • Na Justiça Estadual: 80% dos processos distribuídos até 31/12/2014 no 1º grau, 80% dos processos distribuídos até 31/12/2015 no 2º grau, e 90% dos processos distribuídos até 31/12/2015 nos Juizados Especiais e Turmas Recursais; META 3 – Aumentar os casos solucionados por conciliação (Justiça Federal e Justiça do Trabalho); META 4 – Priorizar o julgamento dos processos relativos à corrupção e à improbidade administrativa (STJ, Justiça Estadual, Justiça Federal e Justiça Militar da União e dos Estados) Identificar e julgar até 31/12/2018: • Na Justiça Estadual: 70% das ações de improbidade administrativa e das ações penais relacionadas a crimes contra a Administração Pública distribuídas até 31/12/2015, em especial a corrupção ativa e passiva, peculato em geral e concussão; META 5 – Impulsionar processos à execução (Justiça Estadual, Justiça Federal e Justiça do Trabalho) • Na Justiça Estadual: Estabelecer política de desjudicialização e de enfrentamento do estoque de processos de execução fiscal, até 31/12/2018; META 6 – Priorizar o julgamento das ações coletivas (STJ, TST, Justiça Estadual, Justiça Federal e Justiça do Trabalho) Identificar e julgar até 31/12/2018: • Na Justiça Estadual: 60% das ações coletivas distribuídas até 31/12/2015 no 1º grau, e 80% das ações coletivas distribuídas até 31/12/2016 no 2º grau; META 7 – Priorizar o julgamento dos processos dos maiores litigantes e dos recursos repetitivos (STJ, TST, Justiça do Trabalho) e META 8 – Fortalecer a rede de enfrentamento à violência doméstica e familiar contra as mulheres (Justiça Estadual) • Justiça Estadual: Fortalecer a rede de enfrentamento à violência doméstica e familiar contra as mulheres, até 31/12/2018.” (In BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Metas nacionais 2018**. S/d. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/gestao-e-planejamento/metlas>. [Consult. em 16-08-2022]). Ademais, para o ano de 2024, quanto à Justiça Eleitoral, que é o ramo da Justiça brasileira incumbido de presidir todos os pleitos eleitorais no referido país, expressão máxima, portanto, da democracia participativa, foram erigidas as seguintes metas, a serem adimplidas por seus magistrados: “META NACIONAL 1 – Julgar mais processos que os distribuídos. Julgar quantidade maior de processos de conhecimento do que os distribuídos no ano corrente, excluídos os suspensos e sobrestados no ano corrente; META NACIONAL 2 – Julgar processos mais antigos. Identificar e julgar até 31/12/2024: 70% dos processos distribuídos até 31/12/2022 e todos os processos de conhecimento pendentes de julgamento há 6 anos (2018) ou mais; META NACIONAL 4 – Priorizar o julgamento dos processos relativos aos crimes contra a Administração Pública, à improbidade administrativa e aos ilícitos eleitorais. 100% dos processos referentes às eleições de 2020 e 60% dos processos referentes às eleições de 2022, distribuídos até

que desde a sua criação passou a exigir metas dos magistrados (como aquelas cobradas por gerentes de bancos do setor económico), cujo facto bem reflete o que aqui se está a analisar. Onde encontrar-se-á justiça do caso concreto³⁶⁴?

Com o fenómeno da regulação das atividades estatais, agora em parceria com o setor privado, ou mesmo a ele entregue, onde a técnica e o resultado superam valores tradicionais, outrora predominantes, aspectos atinentes à ética, à justiça, ao direito como um todo, podem vir a ser colocados em segundo plano. Acontece que o que hoje é considerado como algo técnico, de última geração quanto ao aspecto tecnológico, amplamente eficaz, pode assim não ser considerado amanhã, tendo em conta a velocidade do avanço desenfreado que este segmento social acabou por atingir³⁶⁵.

É preciso repensar se este modelo de tomada de decisões políticas vem a ser o mais acertado, porque, como é sabido, esta miscelânea de interesses públicos e privados, em países como o Brasil, não redundam na consecução do bem geral da população, como se vê pela corrupção a reinar nesta simbiótica relação. Mesmo com a mencionada regulação dessas atividades por órgãos estatais autónomos, a nomeação dos seus cargos ainda é realizada, na grande maioria das vezes, por indicações políticas fisiológicas, num verdadeiro balcão de negócios, a adequar os acordos realizados para viabilizar as coligações partidárias eleitorais, bem como para atender aos interesses privados, em especial dos seus atores que financiam as eleições dos agentes políticos³⁶⁶.

A regulação administrativa pode ser pensada, ainda, no que toca ao implemento dos direitos humanos. Conforme foi observado, um exemplo desta fenómeno é o CNJ brasileiro, ou, então, o seu equivalente português, o Conselho Superior da Magistratura, os quais, para além de funções apenas administrativas, exercem uma influência marcante na própria prestação jurisdicional. Assim, o direito de acesso à justiça, que pode ser encarado como um dos principais integrantes do rol dos direitos humanos, é tutelado, quanto às funções administrativas estatais, por agentes independentes que, não integram a estrutura administrativa estatal, ao menos na forma como costuma acontecer³⁶⁷.

31/12/2023, que possam importar perda de mandato eletivo ou em inelegibilidade”. (In BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Metas nacionais 2024**. S/d. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/poder-judiciario/consultas-publicas/metas-nacionais-do-poder-judiciario-para-2024/>. [Consult. em 28-02-2024]).

³⁶⁴ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.180 e ss.

³⁶⁵ CUNHA, Paulo Ferreira da - **O contrato constitucional**. Lisboa: *Quid Juris*, 2014, p.237 e ss; MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.190 e ss.

³⁶⁶ CUNHA, Paulo Ferreira da - **O contrato constitucional**. Lisboa: *Quid Juris*, 2014, p.237 e ss; MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.190 e ss; BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.143 e ss.

³⁶⁷ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.190 e ss; BITTAR,

Esta nova vestimenta conformadora da atuação do Estado por meio de agências reguladoras pode apresentar vantagens, como, também, desvantagens. De primeira ordem, são lembradas a “independência” que seus integrantes apresentam, uma vez que não integram o quadro funcional estatal preexistente, além da desburocratização das suas atividades, que seriam exercitadas de forma mais célere. Na verdade, esta premissa não é absoluta, pois é sabido que mesmo neste tipo de estrutura regulatória, os partidos políticos e o Governo em exercício influenciam a escolha dos seus diretores, além de uma grande parte de todos os seus integrantes³⁶⁸.

Já quanto aos aspectos negativos, o primeiro deles a ser mencionado (resultado do que acima foi exposto) corresponde a uma possível colisão de interesses que possam vir a existir aquando da determinação, ou definição, do que venha a ser considerado como o efetivo interesse público a ser tutelado. Neste diapasão, poderiam ser citadas a Comissão Nacional de Eleições, Comissão Nacional de Acesso aos Documentos Administrativos, Comissão Nacional de Proteção de Dados, a Entidade Reguladora da Comunicação Social, o Banco de Portugal e o Conselho das Finanças Públicas, todos eles exemplos de EAI portuguesas, que permanecem fora, portanto, da administração e do controlo do Estado³⁶⁹.

Similares brasileiras seriam a ANEEL (Agência Nacional de Energia Elétrica), ANATEL (Agência Nacional de Telecomunicações), ANP (Agência nacional de Petróleo), ANS (Agência Nacional de Saúde Suplementar), ANVISA (Agência Nacional de Vigilância Sanitária) e ANTT (Agência Nacional dos Transportes Terrestres), dentre outras³⁷⁰. Enfim, o que deve ficar assente é que em ambas as formas de estruturação da prestação de serviços públicos, quer direta ou indiretamente pelo Estado (nesses casos, por meio da privatização ou mesmo terceirização dos serviços por ele titularizados, além das mais recentes “PPP’s - Parcerias Público-Privadas”), são os direitos humanos e os princípios gerais deles derivados, que devem (ou deveriam) nortear a ação do prestador do serviço de interesse público³⁷¹.

Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.143 e ss.

³⁶⁸ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.1191-192.

³⁶⁹ A legislação a reger as Entidades Administrativas Independentes de Portugal (EAI) é a Lei-Quadro nº67/2013, a qual, contudo, aplica-se apenas quanto às EAI relacionadas ao setor económico. Quanto às EAI que visam resguardar os direitos fundamentais, bem como àquelas afetas ao controle financeiro, portanto, a referida lei não é aplicada. (*In* PORTUGAL. **Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa (PGDL)**. Lei-Quadro das Entidades Reguladoras nº67/2013. Publicada em 28 de agosto de 2013. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1983&tabela=leis. [Consult. em 17-08-2022]).

³⁷⁰ A estruturação, a legislação aplicável e os objetivos da criação das Agências Reguladoras no Brasil podem ser encontrados em: BRASIL. **Governo do Brasil**. Agências reguladoras fiscalizam a prestação de serviços públicos. Publicado em 17 de novembro de 2009. Última modificação em 23 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.brasil.gov.br/governo/2009/11/agencias-reguladoras>. [Consult. em 17-08-2022].

³⁷¹ CUNHA, Paulo Ferreira da - **O contrato constitucional**. Lisboa: *Quid Juris*, 2014, p.237 e ss; MONCADA,

Destarte, pode-se cogitar estar-se hoje perante uma aporia de paradigma estatal. Neste toar, o que se pode perceber é o avivamento de uma das principais características da sociedade pós-moderna, qual seja, o paradoxo existente entre um Estado que foi cunhado sob a égide do ideário moderno-iluminista, tendo o positivismo como um de seus principais traços característicos, ao lado de um sentimento social, de uma cultura que aponta e caminha cada vez mais rápido para o descumprimento do sistema social de controle de conduta, por parte dos integrantes dessa tessitura social. Assim, o que existe de certo, de sólido, de robusto hoje é, tão somente, a constatação do descompasso gritante existente entre o que é positivado pelo Estado e o que é de facto praticado pelo corpo social. O desencontro entre o mundo ontológico em comparação com o deontológico, num sentido epistemológico e axiológico³⁷².

Este é o ambiente em que o direito deve, ou deveria mostrar a eficácia de suas normas, para que a população pudesse voltar a acreditar na sua força, na sua aptidão enquanto sistema de controle e regulador de condutas sociais. Porém, a realidade não parece muito pródiga em alimentar este sonho, este desejo de que a população passe, doravante, a acatar e implementar o conjunto normativo erigido como apto a promover a ordem e o consequente avanço social. É preciso que se coloque em prática, de uma vez por todas, o que o mundo do dever ser erigiu como necessário e suficiente para o desenvolvimento humano, com a extirpação do pensamento mesquinho e egoísta de que as normas são destinadas apenas para os outros e nunca para si próprio, enfim, do combate à corrupção moral que permeia a sociedade pós-moderna. Isto somente poderá ser alcançado, supõe-se, com base numa epistemologia axiológica robusta, forte, calcada numa ética que não a do “mercado”, que hoje domina o cenário mundial³⁷³.

Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.193-94.

³⁷² ADORNO. Sérgio - Contemporaneidade, poder e novos ilegalismos. *In: Direito e perspectivas jurídicas: Revista dos Anais do I Congresso de Iniciação Científica da Faculdade da Universidade de São Paulo*. São Paulo: C.A. XI de Agosto/FAPESP, v.1, 1996, p.137-147, p.137-138. Aproveitando os ensinamentos do referido autor, pode-se dizer que: “Como se sabe, na maior parte das sociedades do mundo ocidental, têm se acentuado dilemas do controle democrático criminal. Esses dilemas concernem à persistência de um modelo de controle social, fundado na arquitetura do moderno Estado liberal, hoje considerado incapaz de fazer face às modernidades emergentes de violência criminal, sobretudo aquelas que gravitam em torno do crime organizado em bases empresariais e internacionais. Não apenas no Brasil, mas mundo afora, os principais sinais desses dilemas se radicam em: (...) (3) o fracasso das respostas oferecidas pelo Estado, sob a forma de políticas públicas de segurança e justiça (ou políticas penais), cujo principal sintoma é a generalização de um sentimento coletivo de impunidade, isto é, um sentimento de que os crimes não estão sendo punidos, ou, quando o são, não o são devidamente.” (*Idem*).

³⁷³ ROCHA, Maria Lúcia Antunes - O constitucionalismo contemporâneo e a instrumentalização para a eficácia dos direitos fundamentais. *Revista da Comissão de Estudos Jurídicos (CEJ)*, Brasília, v.1, n.3, p.76-91, set./dez., 1997, p.82 e ss.

3.3.3 O papel do Poder Judiciário na busca da efetivação dos direitos humanos na atual quadra social

Mas como é que se pode implementar esta categoria tão importante de direitos? Como pode o direito contribuir para este desiderato?

Neste ponto observa-se o papel fundamental do Poder Judiciário na busca por uma vida coletiva digna e fraterna. Com efeito, muito já foi dito acerca da atuação dos demais poderes do Estado, na importância da sua efetiva democratização³⁷⁴.

Com o Poder Judiciário não pode ser diferente, uma vez que, conforme se pode observar, será ele, em caso de omissão dos demais poderes estatais, que intervirá no conflito de interesses. Pode-se vislumbrar, assim, como a oferta de um serviço básico pelo Estado (acesso adequado à justiça) é de crucial relevância para o atingimento dos escopos que aqui são defendidos. Sem uma prestação jurisdicional que possa vir a garantir a efetivação dos direitos humanos aos seus titulares, de nada servirá tudo o que fora até o momento apresentado. Ao contrário do acesso ao Poder Judiciário, o que deve, ou deveria ser disponibilizado, é o verdadeiro acesso à justiça, em especial quando o próprio Estado está a tolher a sua consecução ao seu próprio povo, que é a razão precípua da sua existência³⁷⁵.

³⁷⁴ Neste viés, pode-se dizer que a: “conceção rainha, mesmo que disso não se tenha consciência, é o perspectivismo, tão defendido por Ortega y Gasset, que considera o todo da verdade a partir da diferente perspectiva individual de cada um envolto na sua constitutiva e ontológica <<circunstância>> igualmente legítima e integrante do todo social e político e até do conhecimento objetivo. Todas aquelas formas representam o povo e agem em seu nome. Esta perspectiva é fiel ao entendimento segundo o qual quanto mais diversificados e complexos forem os mecanismos do exercício do poder mais perfeita é a expressão da vontade popular e mais legítima é a soberania que a fundamenta.” (In MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.214-215).

³⁷⁵ Com efeito, assim prescreve o art. 5, inciso XXXV da CF/88: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. (In BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. [Consult. em 23-08-2022]. Aliás, o Projeto Florença de Mauro Cappelletti e Bryant Garth a respeito do acesso à justiça, a celebração dos Pactos Republicanos e o Documento Técnico número 319, “elementos para reforma, o setor judiciário na América Latina e no Caribe”, do Banco Mundial, elaborado por Maria Dakolias, bem demonstram essa preocupação daqueles que atuam no ambiente jurídico. De facto: “o projeto Florença, coordenado por Mauro Cappelletti, em colaboração com Bryant Garth e Nicolò Trocker, foi de extrema relevância para o estudo do direito processual em diversos países, retratando, a partir de estudos empíricos, em três ondas renovatórias, os entraves para o acesso à Justiça.” (In MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro e SILVA, Larissa Clare Pochmann da - **Acesso à justiça: uma releitura da obra de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, a partir do Brasil, após 40 anos**. Rio de Janeiro: *Quaestio Iuris*, 2015, v.08, n.03, p.1827-1858, p.1827; DAKOLIAS, Maria - **O setor judiciário na América Latina e no Caribe – elementos para reforma**. S/d. Disponível em: <http://www.anamatra.org.br/uploads/document/00003439.pdf>. [Consult. em: 23-08-2022]). Neste sentido, é sempre atual a lição de Ada Pellegrini Grinover, que assim se posicionou sobre o acesso à justiça: “Mas é importante que se diga que a própria ideia de acesso à Justiça não só não é incompatível, como não pode desvincular-se das garantias do ‘devido processo legal’. Isto porque ‘acesso à Justiça’, longe de confundir-se com ‘acesso ao Judiciário’ significa algo mais profundo: pois importa no acesso ao ‘justo processo’, como conjunto de garantias capaz de transformar o mero procedimento em um processo tal, que viabilize, concreta e efetivamente, a tutela jurisdicional. Não é por outra razão que o acesso à Justiça foi considerado como o mais

Antes que se comece a discorrer sobre a importância de um adequado acesso à justiça, o que será efetivado mais adiante neste estudo, cabe deixar sedimentado que a ideia de povo é, também, de relevância ímpar, pois é para este componente primacial do Estado, acredita-se, que os conflitos de interesses, os jogos de poder instalados, a serem objeto de disputas judiciais, devem estar voltados. Assim, é nesse viés que se pensa e se concebe (ao menos de forma deontológica) a maneira pela qual deveriam ser travados os conflitos advindos do trato social, a envolver, portanto, indivíduos livres, cujo entendimento é aqui adotado no sentido de pessoas, de seres humanos que ostentem a viabilidade de diversas opções de reflexão e, por consequência, reações, maneiras de agir e de se portar, além de serem resilientes frente ao constante exercício do poder a que são submetidos na sociedade hodierna³⁷⁶.

Tendo em vista os argumentos que acima foram apresentados, acredita-se ficar mais fácil evidenciar a necessidade de se tratar de modo adequado o processo judicial, que é o instrumento de atuação do Poder Judiciário, com o devido respeito e importância que lhe são devidos, subsumindo-se os seus usuários aos preceitos axiológico-dogmáticos indispensáveis ao papel de extremo relevo da própria manutenção e perpetuação da democracia participativa que se visa sedimentar no quotidiano popular³⁷⁷.

Se é verdade tudo o quanto foi dito até aqui sobre a funesta simbiose entre a classe política e os grupos econômicos; se a vontade externada nas leis, advindas do parlamento, é corrompida pela falta de legitimidade entre os anseios sociais e os interesses privados da referida parcela de “cidadãos” ungidos pelas graças do legislador, que acabam por prevalecer aquando da confecção das regras legislativas; se mesmo quando do cumprimento do comando legislativo o Poder Executivo também sucumbe a estes mesmos interesses particulares, que nem de longe refletem as necessidades da grande parcela da população nacional, outra saída não resta, acredita-se, senão deixar o Poder Judiciário fora desse “processo de legitimação soberana”, de que se intitulam os demais poderes da república, assegurando-lhe outro (meio de legitimação) que seja mais consentâneo com os verdadeiros interesses republicanos, sociais, políticos, enfim, do povo como um todo³⁷⁸.

importante dos direitos, na medida em que dele dependem todos os demais.” (In GRINOVER, Ada Pellegrini - In: WATANABE, Kazuo (org.). **Juizado especial de pequenas causas: Lei n.7.244, de 7 de novembro de 1984**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985, p.9).

³⁷⁶ FOUCAULT, Michael - **A verdade e as formas jurídicas**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Nau Editora, 2002, p.103 e ss.

³⁷⁷ CORTÊS, António - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão jurisdicional**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.165 e ss.

³⁷⁸ SOUZA, Carlos Aurélio Mota de - **Poderes éticos do juiz: a igualdade das partes e a repressão ao abuso no processo**. Porto Alegre: Fabris, 1987, p.74 e ss; CORTÊS, António - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão jurisdicional**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.165 e ss.

Somente se se proceder desta forma é que, ao analisar os casos concretos que lhe são apresentados, o Poder Judiciário poderá assegurar um mínimo de eficácia prática para com os direitos humanos³⁷⁹.

Diante deste quadro, fica mais fácil entender a importância do Poder Judiciário no atual cenário mundial, quando este analisa os conflitos de interesses (paradoxais, é bom que se diga) travados entre o Estado e o seu povo, visto que poderá determinar que os direitos humanos sejam implementados, por intermédio de ações concretas por parte do corpo estatal, tal como já se defendeu aqui³⁸⁰.

3.4 Ética, direito (processo judicial) e corrupção

3.4.1 O direito e a ética: um caminho para a implementação dos direitos humanos

Cabe, primeiro, assentar que a par das diversas compreensões existentes acerca do que se entende por ética, dá-se especial relevo para aquelas que se mostram alinhadas com o seu sentido reflexivo (a par do etimológico e prescritivo/normativo), ou seja, a que se caracteriza como uma experiência de pensamento, de reflexão, a partir dos parâmetros norteadores (costumes e códigos morais de conduta) e para além deles, isto é, de busca pelo autoconhecimento, aperfeiçoamento, enfim, uma conceção que enxerga o papel do homem para se constituir enquanto sujeito ético. É esta última compreensão, em especial, que serve de parâmetro para a análise aqui realizada, por guardar estreita relação com o fenómeno da corrupção, uma vez que o agir ético exclui qualquer vestígio ou ranço da referida mazela³⁸¹.

Tendo em mente a conceção que se quer apresentar acerca da ética, supõe-se ser possível acreditar no poder transformador do direito enquanto ciência social, uma vez que, partindo-se

³⁷⁹ SOUZA, Carlos Aurélio Mota de - **Poderes éticos do juiz: a igualdade das partes e a repressão ao abuso no processo**. Porto Alegre: Fabris, 1987, p.74 e ss; SANTOS, Moacyr Amaral - Limite às atividades das partes no processo civil. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, n.175, jan./fev., 1958, p.42 e ss; CORTÊS, António - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão jurisdicional**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.165 e ss.

³⁸⁰ FRASCATI, Jacqueline Sophie Perioto Guhur - A força jurídica dos direitos sociais, económicos e culturais a prestações: apontamentos para um debate. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa**. v. XLVIII, n.1 e 2, Lisboa: Coimbra Editora, 2007, p.396-447, p.408 e ss.

³⁸¹ CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes - **Da boa fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2015, p.415 e ss. Na referida obra pode-se observar que mesmo a construção da boa fé no Direito Civil, o seu berço histórico, acaba por apresentar origem no conceito de atuação ética. De facto, pode-se observar que: “Conhecedor da pandectística tardia e influenciado, de modo manifesto, por Windscheid, Manuel Rodrigues veio defender um entendimento ético da boa fé (...). Na mesma linha, também Pires de Lima defendeu um sentido ético da boa fé; fê-lo, porém, com um sentido que não pode, directamente, ser reconduzido à excusabilidade do erro, devendo antes sê-lo à honradez no comportamento (...). A defesa mais cabal de uma orientação dita ética, na boa fé possessória, pertenceria, no entanto, a Rodrigues Lufinha. (...) Vê-se, pois, como a eticidade da boa fé subjectiva – no sentido, repete-se, da desculpabilidade do erro em que ela assenta – foi defendida com base na necessidade de não premiar o negligente e no cotejo com os requisitos do erro relevante na formação dos negócios jurídicos.” (*Ibidem*, p.419-421).

de sua utilização racional, calcada no bom senso dos seus profissionais, aliada a uma base axiológica interna de cada um deles, fortificada pelos ideais de vida em comunidade, pode-se chegar a implementar as promessas constitucionais realizadas ao verdadeiro detentor do poder soberano: o povo (mesmo para aqueles que consideram este pensamento como utópico)³⁸².

Assim, este modelo de Estado social e democrático de direito, numa sociedade pluralista, multicultural, deve absorver as diretrizes contempladas pelo estado liberal, assim como pelo estado social, sem, contudo, conspurcar-se com as mazelas iminentes que cada um deles carrega ou trouxe consigo, mas, sim, a partir das suas boas práticas e resultados empíricos, onde a crença no bem público, nas instituições, no poder transformador que a força e o cuidado de si e do próximo têm, sejam a mola propulsora desta nova realidade que um dia possa vir a ser efetivada, implementada, concretizada³⁸³.

É evidente que esta visão não pode ser aplicada de forma indistinta a todos os países, pois a situação histórica-sócio-cultural de cada um deles deve ser observada de forma particular. Estados do denominado capitalismo central apresentam uma situação bastante diferente daquela que é vivenciada pelos países do capitalismo periférico, como é o caso do Brasil, por exemplo, em que grande parte de sua população ainda vive da forma como se sobrevivia na idade antiga. Por isto é que, acredita-se, a efetiva implementação do Estado social e democrático de direito apresentará resultados mais profícuos em países considerados subdesenvolvidos ou em desenvolvimento, do que naqueles onde se pode considerar existir um mínimo de justiça social, que, como se pode observar, é essencial para o conceito que aqui é esposado, que é defendido, aliás,

³⁸² ASCENSÃO, José de Oliveira - **O direito: introdução e teoria geral**. 13.^a ed. Coimbra: Almedina, 2016, p.217 e ss; SANTOS, Boaventura de Sousa - **Para uma revolução democrática da justiça**. Coimbra: Almedina, 2015, p.17 e ss.

³⁸³ STRECK, Lênio - **Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas**. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2006, p.2 e ss; HABERMAS, Jürgen - **Entre naturalismo e religião: estudos filosóficos**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2007, p.366 e ss; ZIPPELIUS, Reinhold - **Teoria geral do estado**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 3.^a ed. 1997, p.380 e ss. Por esse motivo, é de suma importância a efetivação dos direitos constitucionalmente previstos como base formadora do Estado, uma vez que: “Na filosofia política de Habermas, a social-democracia destaca-se como um meio de equilíbrio entre igualdade e liberdade, opondo-se, por isso, a ideologias que apontam para o fim da história com a prevalência da igualdade sobre a liberdade, ou da liberdade sobre a igualdade. A teoria habermasiana administra a ideia de tensão entre polaridades, que, uma vez inelimináveis, restam passíveis de convívio e administração do ponto de vista do convívio entre valores, o que demanda um regime político específico para a sua convivência. Nessa perspectiva, a comunicação, a participação, o modo procedural de construção concreta das escolhas normativas são aspectos fundamentais da forma como a teoria do discurso irá afirmando a lógica da ação política prática. É nessa medida que o Estado mantém-se com papel destacado de justiça distributiva, como centro de poder normativo, corrigidos os excessos burocráticos, e que a sociedade civil é identificada não apenas como mercado, mas como ingrediente fundamental da construção de redes de participação comunicativa na dinamização da vida social, valorizadas a esfera pública e a contribuição cidadã no permanente processo de reconstrução das formas de integração social e de desenvolvimento social. Portanto, o núcleo da perspectiva política, que pode abrigar, em sociedades complexas e pluralistas, formas de vida organizadas para a possível realização de justiça e emancipação, identifica-se com um núcleo reformista da social-democracia.” (In BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 217-218).

pela teoria crítica do direito³⁸⁴.

Não é por outro motivo que as condições do agir humano, da sua forma de vida, devem sempre ser observadas, valoradas, na busca da implementação da tão almejada justiça social, uma vez que em momentos limítrofes, de total ausência de situações paritárias entre os integrantes do diálogo social, na visão habermasiana, por exemplo, mostrar-se-ia desarrazada a aplicação da sua teoria procedimentalista, visto não consubstanciar como ético o discurso a ser travado entre os seus interlocutores, razão pela qual o resultado jamais poderia vir a ser o esperado, ou seja, de evolução social³⁸⁵.

Não se desconhece que nem todos os autores aceitam a visão acima apresentada, no sentido de que a teoria do discurso habermasiano não se aplicaria em países de economia periférica, uma vez que teria sido desenvolvida e idealizada para a aplicação onde a ética dialógica já estaria em condições de ser efetivada ante a justiça social ser uma realidade concreta³⁸⁶. Porém, este tipo de argumento mantém um fosso entre as várias realidades sociais, jurídicas, deontológicas e políticas³⁸⁷.

³⁸⁴ HELLER, Agnes; FEHÉR, Ferenc - **A condição política pós-moderna**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998, p.183 e ss. Por se acreditar ser de extrema importância a manutenção desse conceito bastante vivo no decorrer da presente pesquisa, pode-se dizer que: “‘Justiça social’, assim, relaciona-se com oportunidades de vida. Um grupo que reclama ‘justiça social’ reclama oportunidades de vida iguais para os de outro grupo, ou pelo menos um aumento das oportunidades de vida de seus membros em comparação com as oportunidades de vida que os membros de outro grupo, ou de todos os outros grupos, desfrutam. Obviamente, há um forte elo de ligação entre justiça política e social. Se um grupo alcança iguais liberdades com outro grupo, a possibilidade de melhorar as oportunidades de vida de seus membros também aumenta.” (*Ibidem*, p.183).

³⁸⁵ FREITAG, Barbara - A questão da moralidade: da razão prática de Kant à ética discursiva de Habermas. In: **Tempo Social, Revista de Sociologia da USP**, v.1, n.2, 1989, p.7-44, 2º sem., p.36 e ss. Interessante é a conclusão a que chegou a referida autora, ao dizer que: “A ética discursiva de Habermas pressupõe pelo menos três dados, ainda não suficientemente explicitados: a competência comunicativa dos integrantes do grupo; situações dialógicas ideais, livres de coerção e violência; e, finalmente, um sistema linguístico elaborado que permita pôr em prática o discurso (teórico e prático). Estes ‘dados’ (pressupostos) contrastam com os ‘dados’ observados na realidade histórica que constituem, nas sociedades modernas, verdadeiras ‘cargas político-morais’ insuportáveis para o nosso tempo. Habermas enumera quatro: a *fome* no terceiro mundo, a *tortura* institucionalizada, o *desemprego* crescente, mesmo nas economias mais avançadas do mundo ocidental, e as *ameaças do desequilíbrio ecológico* que implicam na possível autodestruição da humanidade.” (*Ibidem*, p.36).

³⁸⁶ CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza - **Habermas e o direito brasileiro**. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2006, p.24 e ss. Nesse sentido é verdade, é o entendimento de Lênio Streck. Contudo, diferentemente do que é defendido pelo referido autor, pode-se argumentar que: “(...) ao contrário do que sustenta Streck, o projeto emancipatório habermasiano tem, desde seu início, um compromisso inafastável com a inclusão social através de uma conexão factível entre teoria e prática de modo universalista, ou seja, pertinente não apenas a países desenvolvidos como a Alemanha ou os Estados Unidos, mas também para países como o Brasil (...).” (In CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza - **Habermas e o direito brasileiro**. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2006, p.26).

³⁸⁷ HABERMAS, Jürgen - **Diagnóstico do tempo: seis ensaios**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2005, p.23 e ss. Corroborando esse entendimento, o próprio Habermas assim pondera: “E os países que ainda não atingiram o nível de desenvolvimento do Estado social, especialmente eles, não têm nenhuma razão plausível para se desviar desse caminho. E é precisamente a falta de alternativas, e, inclusive, a irreversibilidade dessas estruturas de compromisso, ainda disputadas, que nos colocam hoje perante o dilema segundo o qual o capitalismo desenvolvido não pode viver sem o Estado social – que também não pode continuar vivo se continuar desenvolvendo o Estado social. As reações mais ou menos perplexas a esse dilema revelam estar esgotado o potencial de estímulo político da utopia da sociedade do trabalho.” (*Ibidem*, p.23).

Acredita-se que neste cenário é que se deve aplicar a referida teoria, no sentido de que a justiça social propalada pelo Estado possa ser efetivada com o abandono da desumanização do homem, da sua reificação, uma vez que é ele detentor de dignidade cujo ideal, supõe-se, somente poderá vir a ser concretizado, repita-se, por intermédio de políticas públicas sérias, assim como pela eficácia do sistema jurídico nacional, baseados, por exemplo (não que seja uma *conditio sine qua non* para a sua implementação, pois não se desconhece que existem outras teorias que também poderiam ser aqui utilizadas), na mencionada teoria habermasiana³⁸⁸.

Assim, todos são, ou deveriam ser, chamados pelos teóricos da filosofia contemporânea, a exercer o seu papel de forma responsável, no sentido de se buscar a emancipação societária, rumo ao seu tão esperado emparelhamento com a justiça social, o que propiciará, espera-se, um campo fértil para o florescimento perfeito da teoria do discurso, ou outro caminho que venha a ser apontado pelos operadores da referida ciência³⁸⁹. Porém, o que deve ficar bem sedimentado neste caminho é a incidência marcante de uma responsabilidade prática, a sustentar e a autorizar o lançamento de ideias que tendam a atingir o estágio sublime de convivência social. Sem implementação de modificações concretas, empíricas, axiológicas e epistemológicas das condições materiais no substrato fático social, este fim jamais será atingido³⁹⁰.

O que se pode extrair do que fora aventado até ao presente momento é que a sociedade pós-moderna, diante das suas peculiaridades, acabou por desprestigiar a sensação da pertença do homem a uma comunidade. Na verdade, isto acaba por ser paradoxal, pois apenas numa dimensão, de facto, a globalização hoje vivenciada se implementou, qual seja, a universalização

³⁸⁸ FROMM, Erich - **Conceito marxista do homem**. Rio de Janeiro: Zahar, 1979, p.73 e ss. Como bem ponderado pelo referido autor: “A desumanização do homem, evidenciadas nas crueldades dos regimes de Stalin e Hitler, na brutalidade do morticínio indiscriminado durante a guerra, e também no crescente embrutecimento acarretado pelo novo homem consumidor e membro de organização, maníaco por engenhocas, levou esta nova manifestação de ideias humanistas (...)” (*Ibidem*, p.73).

³⁸⁹ CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza - **Habermas e o direito brasileiro**. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2006, p.110 e ss. O referido autor assim sintetiza a teoria de Habermas: “Habermas desloca a questão da emancipação humana, que no materialismo histórico se centrava no modo de produção econômico que se reproduziria pela retificação das relações de mercancia, cuja única forma de liberação seria a luta de classes, pela disputa incessante dos mecanismos de integração social apontando no potencial libertador do Estado do Bem-Estar Social, capaz de resgatar a dignidade da pessoa humana por meio de políticas redistributivas e de regulação do mercado, vez que a consciência social dificilmente surge em seres aviltados pela miséria.” (*Idem*).

³⁹⁰ HABERMAS, Jürgen - **Comentários à ética do discurso**. São Paulo: Instituto Piaget, 1991, p.31 e ss. Perfeitas são as palavras do mencionado autor, ao aduzir que: “O filósofo da moral não dispõe de um acesso privilegiado às verdades morais. Em face dos quatro grandes flagelos da nossa própria existência – a fome e a miséria do Terceiro Mundo; a tortura, a continuada violação da dignidade humana em Estados onde reina a injustiça; o crescente desemprego e as disparidades da riqueza social nas nações industriais do Ocidente; finalmente, o risco autodestrutivo que a corrida ao armamento nuclear constitui para a vida sobre a Terra -, em face deste estado de coisas provocatório talvez a minha concepção restritiva da capacidade de desempenho da ética filosófica seja uma desilusão; ela é também, em todo o caso, um aguilhão: a filosofia não subtrai ninguém da sua responsabilidade prática.” (*Ibidem*, p.31).

do modo de pensar e agir, característica marcante da sociedade contemporânea. Por outras palavras, na mentalidade do consumo, conforme aqui já fora obtemperado. Entretanto, em aspectos ou dimensões outras, o que a pós-modernidade trouxe, e a globalização que dela é o maior expoente, foi um abandono da esfera pública, do sentimento de que o que é público pertence a todos, razão pela qual todos seriam responsáveis pela sua administração, pela sua gerência e cuidado³⁹¹.

3.4.2 Ética, cidadania (desenvolvida dentro de uma lide) e os partidos políticos

Uma vez explicitada a importância do tema em debate, que afeta de forma direta todos os componentes do corpo social formador do Estado Social e Democrático, importa analisar qual o seu reflexo no componente final da estrutura formadora do Estado, tal qual preconizado pelas constituições das Repúblicas do Brasil e de Portugal, qual seja, o Estado de Direito³⁹².

Como se pode observar, o que se pretende, como uma das possíveis respostas ao estado atual das coisas, na sociedade pós-moderna, é que o individualismo egocentrista hoje dominante ceda espaço a uma atuação mais incisiva, direta do cidadão, não naquele conceito de cidadania social, mas, sim, no sentido de que, para além do direito, se deve referir o aspecto obrigacional, ou seja, o verdadeiro e completo cidadão tem o dever de contribuir para o bem-estar comunitário, social, em prol de um bem maior, que supera, portanto, o sentimento individual, egoístico e mesquinho. É por isto que a participação de todos os envolvidos no processo democrático é essencial, legitimador, pois somente a comunicação efetiva, nas mesmas condições e oportunidades para todos os seus partícipes é que pode legitimar a construção do Estado social e democrático de direito, com preponderância e valorização da esfera pública³⁹³.

³⁹¹ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 226 e ss. A percepção de pertença a um todo é muito importante para que o direito possa contribuir decisivamente para a emancipação social. Nesse sentido, pode-se asseverar que: “Assim, no lugar de uma mera entrega de direitos pelo Estado, ou no lugar de um mero processo vertical de produção de norma da vida social, produzir um grau de cidadania capaz de guiar o desenvolvimento comunicativo social como forma de mobilização e ativismo da esfera pública, participativa e cidadã. São esses fatores que, somados, se tornam elementos determinantes para a emancipação social, guiada por uma forma aprimorada de Estado Social. Para que isso seja possível, não há metanarrativa histórica que conduza os indivíduos desde fora, e que os faça caminhar sendo guiados independentemente de suas responsabilidades e de sua aderência com a vida social, o que permite que se veja que a única perspectiva possível para o seguimento desse ideal se encontra na proposta de aprofundamento da cidadania e de incrementação da participação na autorregulação da vida social.” (*Ibidem*, p.226-227).

³⁹² BOBBIO, Norberto - **O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986, p.41 e ss.

³⁹³ HABERMAS, Jürgen - **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. v. II. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, p.18 e ss. Nesse sentido é que se pode afirmar que: “De acordo com o resultado de nossas considerações sobre a teoria do direito, o processo da política deliberativa constitui o âmago do processo democrático”. Mais adiante, o referido autor conclui que: “Esse processo deve proporcionar: a) inclusão de todas as pessoas envolvidas; b) chances reais de participação no processo político, repartidas equitativamente; c) igual direito a voto nas decisões; d) o mesmo direito para a escolha dos temas e para o controle da agenda; e) uma situação na

Utilizando-se o processo judicial como Norte, partindo da ideia acima proposta, acredita-se ser fácil perceber como é que a conduta dos seus atores, da mesma forma como a conduta do cidadão, influencia e legitima, além de entregar a eficácia, ao próprio Estado de direito. O atual estágio social demanda de uma maior eficácia das políticas públicas desenvolvidas pelo Estado, para que a sua legitimação seja aceite com maior facilidade pela população. Porém, a eficácia e legitimidade não ocorrerão no mundo real, no substrato fático que dá suporte ao Estado, sem a participação efetiva do próprio cidadão. Assim, o foco principal do problema encontra-se desenhado como na dialética hegeliana, em busca do conhecimento absoluto, num ciclo (numa espiral) sem fim, em que as duas condições são o alfa e o ômega do adequado convívio social³⁹⁴.

É por esta razão que, supõe-se, o processo, num momento que se pode considerar como sendo de crise de convívio social, deve contar, de forma ainda mais enfática, com a participação direta do cidadão (agora nominado de sujeito processual), nesta relação dialética de busca de pacificação social e de justiça, na sua mais lídima concepção. O que se pretende demonstrar, em última *ratio*, é que o processo judicial estaria para a comunidade, para a sociedade, como a mente e o coração estão para o corpo, ou seja, são partes indissociáveis umas das outras, reflexos límpidos e cristalinos uns dos outros. É assim que se pressupõe que tudo o que foi visto sobre os problemas que atormentam a atual sociedade pode ser utilizado quando em análise o processo judicial, por se acreditar que ele não seja mais do que o reflexo, também límpido e cristalino, do atual estágio social pós-moderno, com os mesmos problemas, tormentos e agruras, a necessitar, portanto, da mesma reflexão que deve ser dispendida, quando se analisa a própria sociedade pós-moderna. Poder-se-ia pensar, portanto, no “processo judicial pós-moderno”³⁹⁵.

qual todos os participantes, tendo à mão informações suficientes e bons argumentos, possam formar uma compreensão articulada acerca das matérias a serem regulamentadas e dos interesses controversos.” (In HABERMAS, Jürgen - **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. v. II. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, p.42-43).

³⁹⁴ ESTEVES, João Pissarra - **Espaço público e democracia: comunicação, processos de sentido e identidade social**. Lisboa: Edições Colibri. 2003, p.100 e ss. Nesse mesmo sentido, pode ser mencionado que: “Na perspectiva da teoria da intersubjetividade, a formação da identidade é indissociável de um quadro simbólico de relações sociais: o sujeito individual só adquire consciência da sua identidade a partir do momento em que ele próprio se coloca numa perspectiva exterior a si mesmo, quando se olha a partir do lugar do outro simbolicamente representado, isto é, quando se vê a si mesmo como participante de uma interação social e de uma situação comunicacional, e, em conformidade, passa a assumir sobre si próprio o ponto de vista dos outros interlocutores.” (*Ibidem*, p.100).

³⁹⁵ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 237 e ss. Por se acreditar ser de extrema importância, cabe observar o que foi apontado pelo referido autor, ao asseverar que: “Daí a importância da discussão sobre os processos de formação de um espaço público que seja capaz de favorecer a inclusão do outro, a transparência e o controle do poder, mais ainda, a própria dinâmica de formação do poder para além dos quadros limitados da representatividade democrática formal. Uma democracia procedimentalista deliberativa e participativa reclama, acima de tudo, a inclusão do outro. Esse ‘outro’ não é uma entidade ou uma unidade, mas sim a multiplicidade das vozes que pleiteiam inclusão no discurso decisório, e, portanto, no momento de

Ainda dentro deste contexto ético, que deveria nortear as ações sociais, é que se pode aduzir que quanto mais a sociedade civil participar no diálogo democrático, mais próximo se estará de uma concepção ideal de justiça. Isto torna-se visível, para além da atuação dos participantes do processo judicial, quando se perquire a forma contemporânea da atuação dos partidos políticos, que, graças aos ideários advindos do positivismo iluminista, detêm o monopólio das candidaturas aos cargos políticos, em especial em países como o Brasil, que consagraram a ideia segundo a qual, diante do entendimento hoje predominante no STF (Supremo Tribunal Federal) e no TSE (Tribunal Superior Eleitoral), é impossível a existência das denominadas campanhas ou candidaturas independentes, avulsas, ou seja, sem que o candidato esteja filiado a uma determinada agremiação político-partidária³⁹⁶.

Tanto o Brasil, como Portugal, padecem do mesmo mal, quando o assunto é a “representação” da vontade (entenda-se: “soberania”) popular, a qual, segundo cânones ainda hoje existentes, repousam na vontade dos denominados “caciques políticos” (em especial no caso brasileiro), os quais se arvoram como verdadeiros “donos”, proprietários eternos das respectivas

construção de normatividades sociais que possuem impacto prático na vida económico-política de indivíduos socializados. Nesse sentido, a inclusão do outro do ponto de vista da democracia implica necessariamente o aumento da base de legitimação do exercício do próprio poder comunicativo que dá base para o funcionamento do poder administrativo. Para isto é necessário que múltiplas vozes sejam ouvidas. (...) Essa cultura participativa tem como ponto de apoio o processo de formação do intercâmbio comunicativo na esfera pública... (...) O que se percebe, nessa linha de análise, é que a solução para os entraves na questão política hodierna está na própria prática daquilo que se deseja como ideal; é a participação que se tem por mecanismo fundamental da intersubjetividade democrática e responsável, mas é ela mesma o remédio para que se possa vencer, na experiência histórica, a autoafirmação gloriosa do individualismo na vida contemporânea. Isto implica também o desenvolvimento de capacidades e habilidades inerentes ao espírito do desenvolvimento moral, pois a descentração é um pré-requisito para a intensificação da prática democrática.” (In BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.237-238). Acredita-se ser de extrema importância apresentar um modelo de como se daria a concretização desta espécie de democracia participativa, advinda do procedimento dialógico, para que se possa compreender melhor o que é aqui proposto. Nesse sentido, pode-se aduzir que: “O processo de decisão pode ser aberto com amplo espectro participativo e demonstrar capacidade de captação de todas as tendências de debate sobre um determinado tema de interesse público (por exemplo: aborto). Num segundo momento, os representantes de cada uma das tendências assinaladas nos debates preliminares (representantes das mulheres, CNBB, entidades médicas etc.) restam para firmar a existência de um *lugar de discurso* para cada uma das tendências e passar às deliberações racionais, capazes de formar a prática do agir comunicativo que exigirá de cada um dos participantes o cumprimento das exigências procedimentais que garantam a deliberação efetivamente racional. A intersubjetividade que se dá aqui, racionalmente, é garante da legitimidade da normatividade que se terá e que se desenvolverá aqui. A terceira etapa será propriamente aquela em que uma determinada posição sobre o assunto se firma, como entendimento dos falantes, para que a produção da norma seja levada ao momento de sua escritura. Este mecanismo de filtro não parte de pressuposição de representação, como na democracia representativa, que é aquela que estrangula toda a vontade popular em vontade político-partidária, e não lida com a ideia de que esquerda e direita sejam legendas suficientes para a cooptação de todas as manifestações de discurso possíveis sobre um determinado assunto. O processo de cooptação da vontade, em seu início, é amplo e aberto, tocando principalmente aos envolvidos nas consequências da formação do discurso, e se demonstra em seu surgimento na própria esfera pública política, onde entradas e saídas são livres e fundadas no processo de incremento da vida racional da própria sociedade.” (Ibidem, p. 238-239).

³⁹⁶ STF vai discutir se candidatura avulsa é constitucional. STF. Publicado em 05 de outubro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=358255>. [Consult. em 18-09-2022].

siglas partidárias das quais fazem parte, numa simbiose funesta, nos quais é impossível galgar-se a posição do candidato a um eventual cargo político, sem que os seus “líderes vitalícios” concedam o seu aval, a sua benção, nos moldes preconizados por Francis Ford Coppola, em *The Godfather*. Os líderes atuam como verdadeiros chefes de uma “organização criminosa”, mais preocupada em tirar proveito particular do sistema político brasileiro (cargos, prestígio político, influência governamental, além de verba pública para bancar a sua cúpula partidária), ao invés de representar os verdadeiros anseios populares, que, num passado deveras longínquo, foram a génese da sua criação³⁹⁷.

Conforme se pode apreender do atual cenário político-partidário, a possibilidade da realização de uma justiça social, por intermédio de uma democracia participativa, direta, afigura-se uma meta difícil de ser atingida, uma vez que todo o sistema de “escolha” dos futuros candidatos aos cargos políticos não goza do diálogo intersubjetivo que se visa implementar no seio social. Ora, se o próprio processo de escolha dos pretendentes a ocupar os cargos de representantes populares nos Poderes Executivo e Legislativo se encontra viciado, ao lado da verdadeira democracia e da ética que deveriam reger o tão importante setor da vida comunitária, o que é que se espera da conduta dos candidatos que acabam por se lograr vencedores nos pleitos eleitorais, uma vez empossados nos postos a serem por eles titularizados? Será que os exercerão com a autonomia e lisura que deles se espera? Conseguirão eles, para além de atender aos anseios internos dos partidos políticos que “representam” (além dos demais que formaram a coligação partidária da campanha eleitoral, isso sem se cogitar dos interesses dos financiadores da referida disputa eleitoral), também ouvir os anseios populares, estes sim os únicos legítimos e dignos de pronta atenção dos momentâneos ocupantes do mandato eletivo? Em suma, participarão eles de um verdadeiro diálogo com os titulares do poder soberano (ao menos nas visões de Locke e Rousseau), para juntos encetarem medidas profícuas na busca de uma melhoria nas

³⁹⁷ MENDES, Guilherme - Partidos insistem em velhos caciques na corrida às urnas em 2018. **Estado de Minas**. Publicado em 01 de outubro de 2017. Disponível em: https://www.em.com.br/app/noticia/politica/2017/10/01/interna_politica,904972/partidos-insistem-em-velhos-caciques-na-corrida-as-urnas-em-2018.shtml. [Consult. em 18-09-2022]; GOULART, Josette - Campanha petista gasta R\$ 1,5 mi com advogados que defendem Lula. **Folha de São Paulo**. Publicado em 18 de setembro de 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/09/campanha-petista-gasta-r-15-mi-com-advogados-que-defendem-lula.shtml>. [Consult. em 18-09-2022]; SOUZA, Josias - Verba pública que bancou candidatura cenográfica de Lula não foi devolvida. **UOL**. Publicado em 18 de setembro de 2018. Disponível em: <https://josiasdesouza.blogosfera.uol.com.br/2018/09/18/verba-publica-que-bancou-candidatura-cenografica-de-lula-nao-foi-devolvida/>. [Consult. em 18-09-2022]. É interessante observar que a percepção dos rumos deletérios adotados pelos partidos políticos ao redor do mundo não é novidade, muito menos exclusividade brasileira. Com efeito, Max Weber já apontava o declínio ético a caracterizar os partidos políticos, ao asseverar que: “As lutas partidárias não são, portanto, apenas lutas para consecução de metas objetivas, mas são, a par disso, e sobretudo, rivalidades para controlar a distribuição de empregos.” (*In* WEBER, Max - **Ciência e política: duas vocações**. São Paulo: Martin Claret, 2015, p.68).

condições de vida da respectiva população, cumprindo, destarte, o contrato constitucional outrora entabulado³⁹⁸?

Acredita-se, sem embargo a opiniões díspares, que apenas por meio de uma efetiva participação ética do povo, de cada um dos integrantes e dos detentores do poder soberano, popular, portanto, é que este triste cenário poderá vir a ser paulatinamente modificado.³⁹⁹ Uma vez que cada indivíduo comece a preocupar-se com o bem público, com a coisa pública, enfim, com o seu próximo, da mesma forma como se preocupa consigo próprio, passará ele a ingressar na seara pública discursiva, a argumentar sobre os rumos do país e, como consequência, do bem geral de todos os cidadãos, para além de um seletivo grupo de “eleitos”, escolhidos pelos verdadeiros detentores dos poderes político e económico⁴⁰⁰.

Urge que o processo de participação de todos os cidadãos no discurso democrático seja de uma vez por todas implementado com mecanismos que possam reduzir a corrupção do sistema de manifestação da vontade popular, propiciando igualdade de condições aos seus interlocutores, que, assim, supõe-se, poderão externar a sua vontade livre das seculares amarras que lhes são impostas⁴⁰¹.

3.4.3 A ética no sistema legiferante: em busca da eficácia das normas jurídicas

Partindo-se da visão mais comum acerca do tema, pode-se acreditar que a produção/modificação legislativa, de uma maneira geral, acaba por contribuir para uma atuação prática do profissional do direito. De outro lado, pode-se fazer uma leitura diferente desse cenário, onde a ação humana passe a ser o elemento catalizador da mudança de mentalidade predominante na sociedade pós-moderna⁴⁰².

³⁹⁸ WEBER, Max - **Ciência e política: duas vocações**. São Paulo: Martin Claret, 2015, p.60 e ss; ESTEVES, João Pissarra - **Espaço público e democracia: comunicação, processos de sentido e identidade social**. Lisboa: Edições Colibri. 2003, p.131 e ss.

³⁹⁹ Bastante interessante é a observação de Norberto Bobbio sobre esse tema: “Na democracia moderna o soberano não é o povo, mas sim todos os cidadãos. ‘Povo’ é uma abstração, cômoda mas falaciosa. Os indivíduos, com seus defeitos e interesses, são uma realidade.” (*In* BOBBIO, Norberto - **Três ensaios sobre a democracia**. São Paulo: Cardim & Alario, 1991, p.49).

⁴⁰⁰ WEBER, Max - **Ciência e política: duas vocações**. São Paulo: Martin Claret, 2015, p.60 e ss.

⁴⁰¹ ESTEVES, João Pissarra - **Espaço público e democracia: comunicação, processos de sentido e identidade social**. Lisboa: Edições Colibri. 2003, p.131 e ss. Nesse sentido, textualmente assim se manifesta o referido autor: “O Público concebido como processo constitui, pois, uma alternativa consistente à perspectiva ‘realista’ da democracia (o governo de uma elite de especialistas), e sem carga negativa de idealismo. Confere sentido a uma possibilidade real: a de este processo poder originar um (ou mais) novo(s) público(s), capaz de interagir com as instituições políticas existentes de modo a influenciar (e alterar) as maiorias deliberativas – possibilidade, aliás, que se apresenta com um sólido fundamento não apenas normativo mas também empírico.” (*Ibidem*, p.40-41).

⁴⁰² RODAS, Sérgio - Com a reforma trabalhista, advogados estão propondo ações mais consistentes. **Consultor Jurídico**. Publicado em 03 de agosto de 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-ago-03/entrevista-otavio-calvet-associacao-juizes-trabalho-rj>. [Consult. em 22-10-2022].

Desta forma, pode-se asseverar que este tema é de suma importância para a presente pesquisa. O que se acredita ser necessário para que se obtenha uma maior eficácia do sistema normativo estatal, destinado à solução dos conflitos de interesses e o atingimento, por consequência, de um patamar axiológico condizente com o que se espera da nossa condição humana (de respeito à sua dignidade), é a mudança de mentalidade dos seus profissionais com a aproximação da ontologia jurídica aos comandos legais que regulam o dever ser social, ou seja, que a tessitura social coloque em prática, que observe e cumpra, por intermédio de ações éticas efetivas, os sistemas de controlo social, regulador de condutas, com especial atenção quando inserida numa lide deflagrada⁴⁰³.

Ora, tendo sempre esta premissa como Norte a guiar a presente pesquisa, pode-se aduzir, acredita-se, ser desnecessária a enorme quantidade legiferante que acomete países de periferia económica como o Brasil. De que adianta a confecção de novas normas se as já existentes não são observadas e cumpridas pela sociedade que visam regular? Qual a serventia de se movimentar a máquina legislativa do Estado, se o seu já inchado sistema legal não tem credibilidade social? Para quê editar regras de controle social se o mundo real, fático, é distante daquele teorizado pela deontologia jurídica⁴⁰⁴?

Acredita-se não pairarem dúvidas quanto ao Brasil ser um país onde a produção legislativa é exagerada. Esta afirmação deve-se à constatação de que União, Estados e Municípios brasileiros editaram, desde a promulgação da sua Constituição Federal de 1988, mais de 5,4 milhões de normas que englobam desde emendas constitucionais, até à edição de leis honoríficas (sem maiores significados para a vida coletiva), número este obtido aquando da realização da pesquisa aqui utilizada no espaço de tempo utilizado como parâmetro de análise. A seara mais afetada é a tributária, com a edição de 363.779 normas (em sentido amplo) até ao ano de

⁴⁰³ FARIA, José Eduardo Campos de Oliveira - **O direito na economia globalizada**. São Paulo: Malheiros, 1999, p.117 e ss; BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.180 e ss.

⁴⁰⁴ FARIA, José Eduardo Campos de Oliveira - **O direito na economia globalizada**. São Paulo: Malheiros, 1999, p.117 e ss. Nesse sentido, assim se manifestou o referido autor: “O que se passa a verificar, então é uma progressiva inefetividade política, administrativa, normativa, operacional e até organizacional do Estado keynesiano ou intervencionista. Sua prolífica – mas errática – produção legislativa vai acarretar importantes mudanças na morfologia, nos significados e na qualidade discursiva das leis, esvaziando progressivamente o caráter lógico-sistemático do ordenamento jurídico e pondo em xeque a linguagem unívoca desenvolvida pela dogmática com base em conceitos preestabelecidos e de acordo com regras precisas de mudança. Ao aumentar de modo cada vez mais desordenado e desarticulado o número de matérias, atividades e comportamentos regulados por textos legais, essa desenfreada produção legislativa culmina, assim, na ruptura da organicidade, da unidade lógico-formal e da racionalidade sistêmica do ordenamento jurídico e, por consequência, na perda da própria capacidade de predeterminação das decisões concretas por meio do direito positivo. Essa disfuncionalidade crescente do Estado ‘social’ ou regulador quanto de seu instrumento normativo configura um processo que tem sido chamado de ‘ingovernabilidade sistêmica’ ou ‘crise de governabilidade’ pelos cientistas políticos. E de ‘inflação legislativa’, ‘juridificação’ (ou ‘sobrejuridificação’) e ‘trilema regulatório’, pelos sociólogos e teóricos do direito” (*Ibidem*, p.117).

2016. No ano em que foram colhidos os dados da pesquisa (2017), foram cerca de 769 normas (em sentido amplo) editadas por dia útil no referido país⁴⁰⁵.

Como se pode imaginar, o cenário de exagero legislativo acaba por contribuir, acredita-se, para a ineficácia do sistema normativo, além de ser determinante para o descrédito social em todo o aparato estatal. O que isto acaba por gerar é o sentimento popular de que as instituições não funcionam da forma como deveriam (o que não deixa de ser verdade), mas, em destaque, que tudo o que se possa fazer para fugir à sanha arrecadatória do Estado (cobrança de tributos) é justificado, uma vez que no ideário popular, a indagação que não deixa de ser feita é a seguinte: por quê pagar tributos se não recebo nenhum retorno do Estado? O que surge, em última análise, é a crença generalizada de que a corrupção é válida, sendo ela a única saída contra o Estado perverso que tende a atrapalhar o convívio social, assim como que apenas a iniciativa privada seria capaz de organizar e gerir, de forma muito melhor e eficiente, a própria convivência pública⁴⁰⁶. É por este motivo que se acredita que a edição de outras leis, no sentido

⁴⁰⁵ PAÍS editou 5,4 milhões de normas em 28 anos. Publicado em 03 de julho de 2017. **Valor Econômico**. Disponível em: <https://ibpt.com.br/noticia/2601/PAIS-EDITOU-5-4-MILHOES-DE-NORMAS-EM-28-ANOS>. [Consult. em 31-08-2022]. O referido estudo ainda aponta o seguinte: “Os dados fazem parte de um estudo realizado há 15 anos pelo Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação (IBPT), que monitora a edição de normas no país desde a promulgação da Constituição, em 5 de outubro de 1988. O acompanhamento mostra que, em 28 anos, o Congresso aprovou 97 emendas constitucionais e criou inúmeros tributos, como a Cofins, Cide, CSLL, PIS-Importação, Cofins-Importação e ISS-Importação. Assim como a majoração de praticamente todos os impostos e contribuições. Além disso, a pesquisa aponta que temas como saúde, educação, trabalho, salário e tributação aparecem em 45% da legislação brasileira e somente 4,13% das regras editadas não sofreram mudanças. Segundo o coordenador de estudos do IBPT, Gilberto Luiz do Amaral, o levantamento transparece o perfil do legislador brasileiro: é aquele que cria normas, mas não revoga ou compila os textos que tratam dos mesmos temas. Com a prática, Amaral afirma que criam-se inúmeras leis que fazem referência umas às outras, com palavras e expressões de difícil entendimento e o agravante de muitas vezes abarcar assuntos que não têm qualquer correlação com a própria norma. ‘As leis não tratam apenas de assuntos para os quais foram criadas, mas são poluídas por contrabandos’, diz. Ele afirma que também há muitas repetições de legislações. A maioria dos Estados e municípios editam leis para temas que já são previstos em leis federais. ‘As maiores réplicas estão nas áreas de saúde, educação e segurança’. Com tantas variedades de leis, decretos, instruções normativas e portarias, por exemplo, uma das consequências é o aumento de litígios pelos quais busca-se um esclarecimento pelo Judiciário da correta interpretação desses atos. Hoje há cem milhões de processos em trâmite no Brasil, conforme o Conselho Nacional de Justiça (CNJ). O tributarista Yun Ki Lee, sócio do LBCA Advogados, diz que não há dúvidas de que o excesso de normas contribui para o número de processos e uma infinidade de autuações fiscais. ‘Começa com o próprio fiscal que interpretará todas essas normas’, diz. O professor e advogado Eduardo Salusse, do Salusse Marangoni Advogados, afirma que, pior do que a quantidade e a velocidade com que o sistema brasileiro é alterado, é a falta de clareza das normas, que vão desde conceitos básicos vagos a imprecisões. Salusse lembra que há uma norma federal de 1998 (Lei Complementar 95) que estipula a forma como as leis devem ser redigidas. Dentre os preceitos estão a precisão dos termos, a ordem lógica e direta, clareza e o uso de palavras comuns, por exemplo. Mas, segundo ele, o que vemos é que esse manual não é empregado no cotidiano do Legislativo. O professor lembra, por exemplo, que até hoje existe a discussão do local onde se deve recolher o ISS. A Lei Complementar que rege o tema é de 2004, mas os conflitos na Justiça e tribunais administrativos sobre a questão continuam a existir. E devem piorar, pois a lei do ISS foi alterada este ano. O advogado tributarista Luiz Rogério Sawaya, do Sawaya & Matsumoto Advogados, afirma que o estudo espelha o quanto a multiplicação dos municípios pós-Constituição e o agigantamento do Estado demandam em termos tributários dos cidadãos e das empresas. ‘É uma situação surreal’. Pelo estudo, os municípios são responsáveis pela edição de 3.847.866 normas: 659.629 leis complementares e ordinárias, 730.990 decretos e 2.457.247 normas complementares.” (*Idem*)

⁴⁰⁶ PINHEIRO, Paulo Sérgio - Corrupção: a crônica da morte anunciada dos governos. **Direitos humanos no**

de explicitar o princípio anticorrupção e a sua consequente utilização, na forma preconizada neste estudo, não logrará êxito na deontologia social. Urge que a prática social seja colocada em prática, procurando-se uma melhoria na prestação do serviço estatal de resolução de litígios⁴⁰⁷.

Este é o maior perigo que rodeia a sociedade contemporânea: a descrença no papel, da importância do Estado na vida do seu cidadão. Se a cultura e a crença instalada de plena ineficácia do Estado, em específico para os fins deste estudo, na sua prestação jurisdicional, não for transformada, o futuro próximo da sociedade só tende a degradar-se e a ficar cada vez mais funesto⁴⁰⁸.

Por esta razão, a cultura nacional (no caso brasileiro) deve ser, de modo gradual, transformada, voltada para um novo paradigma de atendimento aos comandos constitucionais inseridos nos artigos 1º, III e 3º, I, que determinam como objetivo do Estado brasileiro a construção de uma sociedade justa, solidária e com respeito para com a dignidade humana dos seus cidadãos⁴⁰⁹.

Para que este sonho venha a tornar-se realidade, faz-se mister que a população passe a acreditar no fim da impunidade e da ineficiência da máquina estatal destinada ao combate da

Brasil, 95, Núcleo de Estudos da Violência e Comissão Teotônio Vilella, 1995, p.63-68, p.66 e ss. Essas são as exatas palavras do referido autor: “Por outro lado há uma crença generalizada na sociedade de que todos aqueles que estão no governo ou no Parlamento são corruptos, percepção que funciona para a maioria da população como uma desculpa para desrespeitar a lei, sonegar impostos e praticar irregularidades administrativas. Em muitas sociedades a noção mesma de conflitos de interesse nem mesmo existe” (*In* PINHEIRO, Paulo Sérgio - *Corrupção: a crônica da morte anunciada dos governos. Direitos humanos no Brasil, 95, Núcleo de Estudos da Violência e Comissão Teotônio Vilella*, 1995, p.66).

⁴⁰⁷ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes - Lei nº20/2008, de 21 de abril: corrupção no sector privado. *In* ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de [*et al.*]. **Corrupção em Portugal. Avaliações legislativas e propostas de reforma**. Lisboa: Católica Editora, 2021, p.412-426.

⁴⁰⁸ HABERMAS, Jürgen - **A crise de legitimação no capitalismo tardio**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1999, p.22 e ss. Corroborando e explicitando o pensamento do referido autor, cabe asseverar que: “Os sistemas sociais podem se manter diante da natureza externa através de ações instrumentais (conforme regras técnicas) e diante da natureza interior através de ações comunicativas (conforme normas válidas), porque no estágio socio-cultural de desenvolvimento animal o comportamento é reorganizado sob imperativos de pretensões de validade. Esta reorganização é efetivada em estruturas de intersubjetividade produzida linguisticamente. A comunicação linguística tem uma dupla estrutura, pois a comunicação sobre conteúdo proposicional pode ocorrer apenas com simultânea metacomunicação a respeito de relações interpessoais”. (*Ibidem*, p.22).

⁴⁰⁹ “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político. Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.” (*In* BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. [Consult. em 31-08-2022].

corrupção. Sem uma mudança de mentalidade, imagina-se que o *status quo* permanecerá inalterado, fragilizado, suscetível a ser alvo de uma cultura que se mostra incapaz de emancipar e de evoluir o homem ao patamar da liberdade e felicidade⁴¹⁰.

O cenário atual não pode ser utilizado como uma desculpa, uma vez que para a sociedade pós-moderna seria muito cômoda a posição de apenas tecer críticas contra os detentores dos cargos políticos que agem de modo ilegal, mas, quando esta é chamada para mudar o paradigma social (de extirpar a corrupção do seu cotidiano), acaba por não cooperar de forma decisiva, sempre a entoar vetustos argumentos, como os de que: “as coisas sempre foram assim”; “não se consegue mudar essa situação”; “o meio político é só para corruptos”; “se não participar do esquema de corrupção o político não consegue fazer nada” e assim por diante. Deve o povo, que é o verdadeiro detentor do poder soberano, fruir e não apenas usar, quando lhe convém, esta condição⁴¹¹.

Esquece-se o cidadão de que para que ocorra um ato de corrupção na seara pública, na esmagadora maioria dos casos, um integrante do setor privado dele participa de forma decisiva (empresários, na grande maioria das vezes)⁴¹².

O que se pretende demonstrar é que a própria sociedade civil deve mudar a maneira

⁴¹⁰ MONTAGNA, Leomar Antônio - **A ética como elemento de harmonia social em Santo Agostinho**. Sarandi: *Humanitas Vivens*, 2009, p.88 e ss; PINHEIRO, Paulo Sérgio - *Corrupção: a crônica da morte anunciada dos governos. Direitos humanos no Brasil, 95, Núcleo de Estudos da Violência e Comissão Teotônio Vilella*, 1995, p.63-68.

⁴¹¹ Mesmo que não referenciados ao que aqui se pretende demonstrar, pertinentes são os ensinamentos de Santo Agostinho sobre os conceitos por ele desenvolvidos referentes à Moral, à Ética: “Partindo do pressuposto de que a finalidade da moralidade é garantir a perfeita ordem, ou a reta ordem dos valores, Agostinho desenvolve os conceitos de ‘uti-frui’ como princípio da moralidade, através do qual, pela vontade livre, o homem distingue as coisas a serem gozadas das coisas a serem usadas. Para Agostinho, a vida moral se traduz, forçosamente, numa sequência de atos individuais. Cada um deles implica numa tomada de posição face às coisas; ou fruímos, ou nos utilizamos delas. ‘Fruir’ significa afeiçoar-se a algo por si mesmo, ou seja, ‘fruir é aderir a alguma coisa por amor a ela própria’. ‘Utilizar’, ao contrário, é servir-se de algo para alcançar um objeto que se ama; ou seja, dizemos ‘usar, quando buscamos um objeto por outro’. Logo, podemos usar de todas as coisas, desde que as usemos com a finalidade de atingir a fruição de Deus; pois, sendo Ele o nosso sumo bem, é também o único que merece ser amado por si mesmo. O uso ilícito, por sua vez, recebe o nome apropriado de abuso, ou seja, ‘quando se oferece onde não convém ou o que não convém neste lugar, mas noutro, ou quando se oferece quando não convém ou o que não convém na ocasião, mas noutra’. Assim, Agostinho deixa bem claro que, entre as coisas, há algumas para serem fruídas, outras para serem utilizadas e outras, ainda, para os homens fruírem e utilizá-las. As que são objeto de fruição fazem-nos felizes. As de utilização ajudam-nos a tender à felicidade e servem de apoio para chegarmos às que nos tornam felizes e nos permitem aderir melhor a elas.” (In MONTAGNA, Leomar Antônio - **A ética como elemento de harmonia social em Santo Agostinho**. Sarandi: *Humanitas Vivens*, 2009, p.88-90).

⁴¹² BRANDT, Ricardo; MACEDO, Fausto; AFFONSO, Julia - *Empreiteiras tiraram R\$20 bi da Petrobras, diz lava jato. Exame*. Publicado em 21 de setembro de 2016. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/brasil/lava-jato-estima-prejuizo-com-empreiteiras-de-r-20-bilhoes/>. [Consult. em 31-08-2022]. Conforme ficou amplamente comprovado no Brasil por meio da denominada operação “lava-jato”, o que se constatou é que a corrupção desenfreada que tomou conta do país, tinha e ainda tem, a participação maciça dos grandes grupos empresariais brasileiros, notadamente do setor da construção civil – empreiteiras -, que até então diziam-se, consideravam-se acima do bem e do mal, sempre atirando a primeira pedra contra o poder público, este sim, segundo eles, o único culpado pela corrupção reinante.

como o “jogo da vida” é jogado, dando o exemplo cívico de como um cidadão de bem, honesto, se deve pautar no seio social, agir este calcado em princípios axiológicos intransigíveis, ao contrário do que se pensa sobre a política, no seu sentido popular hoje predominante, pejorativo, sinónimo do velho esquema de troca de favores; de confusão entre o interesse público e o privado; de nunca dizer o que o candidato pensa e sente e o detentor de cargos políticos eletivos, que se esconde por detrás de uma vestimenta confeccionada por “marqueteiros de campanhas políticas”, que determinam o seu modo de agir; da realização de alianças políticas impensáveis e inconciliáveis do ponto de vista ideológico, moral e ético – com Deus e o diabo -, enfim, de tergiversação entre valores básicos que deveriam reger o ser humano, tudo isto para, quando da ascensão ao poder e à prática político-administrativa, mostrar a sua verdadeira face, como numa metamorfose kafkiana, onde, repita-se, o exercício do mandato se revela diferente do discurso que o conduziu ao poder⁴¹³.

Estas constatações são opostas ao verdadeiro sentido da concepção histórica-etimológica da política, pois esta ciência, a verdadeira política, da forma como foi concebida, a título de exemplo, por Sócrates, Platão e Aristóteles (que ao lado da ética e do direito formavam a tríade por intermédio da qual o homem se tornava um cidadão na visão da *polis* grega), deve ou deveria, ser exercida por cidadãos íntegros, que fizessem jus a esta condição⁴¹⁴.

É imersa numa realidade de abstenção de práticas voltadas para uma conduta ética dos profissionais do direito que a cultura da litigiosidade crescente tende, cada vez mais, a aumentar em países que passam pelo mesmo drama vivenciado pelo Brasil, da utilização desmedida e irrefletida do sistema judiciário disponibilizado, o qual, ao invés de pacificar a sociedade e de realizar a justiça, acaba por alimentar, ainda mais, a sensação de ineficácia do sistema normativo, incapaz de dar vazão à enxurrada de demandas que são deflagradas⁴¹⁵.

É por tudo isto que a defesa da existência e da possibilidade de efetiva utilização do

⁴¹³ KAFKA, Franz - **A metamorfose**. S/d. Unama. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/ua00106a.pdf>. [Consult. em 31-08-2022].

⁴¹⁴ HABERMAS, Jürgen - **A crise de legitimação no capitalismo tardio**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1999, p.64 e ss. Nesse viés, pode-se aduzir: “Não é outra a avaliação senão a de que onde estão o desmando e a corrupção, estão a desrazão política e o autoritarismo, fatores que somente contribuem para um continuísmo de contramão vivenciado até hoje pela história brasileira.” (In BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 197). Embora não guardem a mesma definição, mas diante do abismo existente entre a atual realidade brasileira e o período de ouro da *polis* grega, na maioria das vezes em que se utiliza a palavra “cidadão” nesta pesquisa, parte-se do pressuposto de que o referido termo, ou mesmo “cidadania”, possa vir a ser entendido, apenas e tão somente, como sendo sinónimo de acesso a bens fundamentais da vida, aos serviços públicos ordinariamente ofertados por intermédio de políticas públicas estatais, nas suas mais diversas esferas – União, Estados e Municípios.

⁴¹⁵ MANCUSO, Rodolfo Camargo - **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito**. 2.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.31 e ss.

princípio anticorrupção, na forma como ele é defendido nesta pesquisa, pode contribuir para a mudança proposta, em especial quanto à sua previsão implícita na ordem constitucional brasileira e portuguesa, e subsequente previsão nos digestos processuais civis do Brasil e de Portugal. Acredita-se que a adoção deste princípio e a sua efetiva utilização pelos profissionais do direito seria suficiente para minorar os males ocasionados pela corrupção desenfreada, que assola o cenário jurídico brasileiro e português, tornando-se desnecessária, destarte, a edição de inúmeras e infundáveis normas pelo Estado que, como já foi dito, apenas agravam os efeitos desta mazela social⁴¹⁶.

Destarte, o combate efetivo à corrupção deve ser o mote a ser seguido por cada integrante da sociedade, em especial pelos profissionais do direito, independentemente da edição de novas normas jurídicas, uma vez que esta atitude só contribui de forma negativa para a solução do problema. O que se precisa, supõe-se, é desenvolver uma cultura de intolerância à prática da corrupção, com uma mudança desse cenário hoje predominante, por intermédio de um agir comunicativo de mudanças institucionais, de políticas públicas e da prática social como um todo.

⁴¹⁶ PINHEIRO, Paulo Sérgio - Corrupção: a crônica da morte anunciada dos governos. **Direitos humanos no Brasil, 95, Núcleo de Estudos da Violência e Comissão Teotônio Vilella**, 1995, p.63-68, p.64 e ss. Nesse sentido: “Os numerosos casos de violação dos direitos humanos e também os recentes escândalos de corrupção fazem da experiência brasileira um exemplo de continuação e não de ruptura das práticas autoritárias” (*Ibidem*, p.64).

4. ANÁLISE JURÍDICA ACERCA DA CORRUPÇÃO: DEFINIÇÃO E ENFRENTAMENTO

4.1 O conceito jurídico da corrupção

4.1.1 A visão convencional: análise a partir do direito penal

Pode-se aduzir que, de uma forma geral, para os fins aqui pretendidos, conforme já foi exposto no primeiro capítulo deste estudo, a corrupção, de acordo com a definição encontrada nos mais diversos dicionários da língua portuguesa, pode ser encarada como a alteração das propriedades originais de alguma coisa, ou, então, como o desvirtuamento de hábitos, ou devassidão de costumes, sendo caracterizada como algo que se opõe ao decoro, à decência e à moralidade⁴¹⁷.

A importância deste entendimento (do presente capítulo) é evidente, pois é a partir dele que se pretende deixar bastante claro que o conceito de corrupção defendido na presente pesquisa é muito mais elástico do que aquela vetusta concepção advinda do seu conceito jurídico penal, uma vez que, conforme foi observado, o seu espectro de atuação acaba por transvasar as fronteiras de todos os ramos ou searas jurídicas, políticas, económicas e sociais, possuindo, por assim dizer, segundo escólio de Yves Mény, uma face dual, dupla, sendo a primeira delas a mais conhecida, que é a jurídica, a denotar a prática de um ilícito penal, tal como a figura típica de um delito, de acordo com as mais diversas legislações esparsas pelo mundo, além de uma segunda vertente, de cunho sociológico, ligada ao elemento ético que deve (ou deveria) permear a vida coletiva, de concepção mais ampla⁴¹⁸.

Por estes motivos, acredita-se restar demonstrada a conexão entre os três primeiros capítulos apresentados, com o atual, para que se perceba o elo que liga a sociedade (em geral) com o processo judicial, sendo este um retrato específico/setorizado daquela.

Contudo, antes que se sedimente o conceito pretendido neste estudo, faz-se necessário demonstrar a construção na seara política criminal, ou criminológica da corrupção, que já se encontra delineada pelas legislações mundiais, em especial após a edição da matriz normativa desenvolvida pela Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, determinada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003, conhecida como Convenção de Mérida, constante em seu artigo 15º, alíneas a) e b)⁴¹⁹.

⁴¹⁷ GLOPPEN, Siri - *Courts, corruption and judicial independence*. In **CORRUPTION, grabbing and development. Real word challenges**. P. 68-79. Publicado em fevereiro de 2014. Disponível em: <https://www.cmi.no/publications/file/5091-courts-corruption-and-judicial-independence.pdf>. [Consult. em 23-02-2024].

⁴¹⁸ MÉNY, Yves - **La Corruption de la République**, Paris: Fayard. 1992, p.20 e ss.

⁴¹⁹ CONVENÇÃO das Nações Unidas contra a corrupção. **Ministério da Transparência, Fiscalização e Con-**

De modo geral, cada país acaba por definir a corrupção por meio da inserção de pelo menos um tipo penal no seu código penal (ou equivalente), de maneira a descrever a conduta humana que venha a caracterizar esta deletéria prática social. No Brasil não é diferente. No seu código penal, no título XI, capítulo I, apresenta os crimes praticados por funcionários públicos contra a administração pública em geral, dentre os quais se insere o artigo 317, denominado de “corrupção passiva”, segundo o qual comete corrupção o servidor público que solicita ou recebe “para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceita promessa de tal vantagem”⁴²⁰.

Já o artigo 333 do mesmo diploma legal, invertendo o início da prática delitiva da corrupção, no capítulo II do mesmo título XI, ao prescrever os crimes perpetrados por particulares contra a administração pública em geral, descreve o crime de “corrupção ativa”, onde é o particular, ou seja, aquela pessoa que não integra o aparato estatal, sob nenhuma condição (mesmo que sem remuneração), quem dá início à infração em comento, ao “oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício”. Note-se que as penas cominadas para ambas as práticas delitivas são idênticas (tanto na corrupção ativa, como na passiva), com reclusão de 2 a 12 anos, além do pagamento de multa. Da mesma forma, ambos os crimes contam com causas de aumento de pena, caso o objetivo ilícito se materialize, ou seja, caso a prática corruptiva logre êxito no plano ôntico, como se pode observar dos citados tipos penais⁴²¹.

Em Portugal a situação é bastante similar. Com efeito, como se pode constatar no seu código penal, a descrição da corrupção vem prevista no seu livro II, título V, capítulo IV, secção

trole. Publicado no ano de 2016. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/assuntos/articulacao-internacional/convencao-da-onu/arquivos/cartilha-onu-2016.pdf>. [Consult. em 02-12-2021]. No Brasil, a Convenção da ONU contra a Corrupção foi ratificada pelo Decreto Legislativo nº348, de 18 de maio de 2005, e promulgada pelo Decreto Presidencial nº5.687, de 31 de janeiro de 2006. De acordo com o referido texto, pode-se observar que assim é conceituada a prática da corrupção: “Capítulo III Penalização e aplicação da lei. Artigo 15 Suborno de funcionários públicos nacionais. Cada Estado Parte adotará as medidas legislativas e de outras índoles que sejam necessárias para qualificar como delito, quando cometidos intencionalmente: a) A promessa, o oferecimento ou a concessão a um funcionário público, de forma direta ou indireta, de um benefício indevido que redunde em seu próprio proveito ou no de outra pessoa ou entidade com o fim de que tal funcionário atue ou se abstenha de atuar no cumprimento de suas funções oficiais; b) A solicitação ou aceitação por um funcionário público, de forma direta ou indireta, de um benefício indevido que redunde em seu próprio proveito ou no de outra pessoa ou entidade com o fim de que tal funcionário atue ou se abstenha de atuar no cumprimento de suas funções oficiais.” (*In* CONVENÇÃO das Nações Unidas contra a corrupção. **Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle.** Publicado no ano de 2016. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/assuntos/articulacao-internacional/convencao-da-onu/arquivos/cartilha-onu-2016.pdf>. [Consult. em 02-12-2021]).

⁴²⁰ BRASIL. **Código Penal.** Publicado em 7 de dezembro de 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. [Consult. em 05-04-2022].

⁴²¹ *Idem.*

I, nos artigos 372º a 374º-B, onde foram descritas as condutas de “recebimento ou oferta indevidos de vantagem” (artigo 372º), de “corrupção passiva” (artigo 373º), de “corrupção ativa” (artigo 374º), além das causas de “agravação” da conduta (artigo 374º-A) e de “dispensa ou atenuação de pena” (artigo 374º-B). Como se pode observar, os tipos penais portugueses e brasileiros são semelhantes, a denotar a escolha mais comum em se descrever a forma como a corrupção é concebida, enquanto crime, dentro dos ordenamentos jurídicos destes dois países⁴²².

Cabe anotar, entretanto, que embora ainda seja esta a forma mais usual de se entender a corrupção no país da península ibérica, recentemente, o Governo de Portugal, ao traçar a estratégia nacional de combate à corrupção, para os anos de 2020-2024, tentou alargar o conceito, ou a visão mais usual, deste mal que visa combater. Porém, em que pese esta nobre tentativa de absorção de condutas outras no conceito de corrupção, o que se viu, na prática, é que o próprio Estado português (como os seus congêneres mundo afora, dentre eles o Brasil) ainda conceituam este flagelo mundial como uma ação humana mensurada pela seara criminal. No referido programa de governo, consta que o conceito de corrupção, além de abranger os tipos penais acima descritos, “alcança na sociedade um sentido mais abrangente, abarcando outras condutas, também criminalizadas, cometidas no exercício de funções públicas, como o peculato, a participação económica em negócio, a concussão, o abuso de poder, a prevaricação, o tráfico de influência ou o branqueamento”⁴²³. Ou seja, embora seja digno de nota o lançamento desse programa anticorrupção, permanece o apego a vetustas percepções acerca da corrupção.

Pode-se aduzir, supõe-se, que esta seja a forma mais usual, mais comum, de se entender uma conduta humana como sinónima de prática corruptiva, a denotar a corrupção. Tanto é assim que, para além dos códigos penais, diversos outros instrumentos legislativos estatais (nacionais e internacionais – a exemplo da convenção das nações unidas contra a corrupção, aqui já citada –), como também aqueles advindos do setor privado, acabaram por repisar esta conceituação, como se pode constatar, por exemplo, do estudo advindo da CEPAL – Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe –, da ONU, em conjunto com o IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada –, do ano de 2011, onde se perquiriu acerca da “Corrupção e o Controle Democrático no Brasil”, documento este que apresenta um conceito de corrupção similar com

⁴²² PORTUGAL. Código Penal. **DRE**. Diário da República n.º63/1995, Série I-A de 1995-03-15. Publicado em 15 de março de 1995. Disponível em: <https://dre.pt/dre/legislacao-consolidada/decreto-lei/1995-34437675-49722775>. [Consult. em 05-04-2022].

⁴²³ PORTUGAL. Estratégia Nacional de Combate à Corrupção, 2020-2024. **Governo de Portugal**. P.11 e ss. Disponível em: <file:///D:/Livros%20para%20o%20Doutorado/Estrategia+combate+corrupcao%20do%20Governo%20de%20Portugal.pdf>. [Consult. em 22-04-2022].

aqueles constantes das legislações penais retro citadas⁴²⁴.

No mesmo sentido, pode-se mencionar a adoção de atitudes, ou princípios anticorrupção por empresas transnacionais, como é o caso da *Ecooil*, que incorporou no seu programa de ação, mundo a fora, no ano de 2019, medidas para repelir a prática corruptiva, como o pagamento de suborno nas suas transações⁴²⁵. No mesmo viés, constata-se a adoção de uma “Política Anticorrupção” pela empresa *Central Retail*, a qual também apresenta o conceito de corrupção ligado à ideia de pagamento/recebimento de suborno por agentes imiscuídos nas suas transações comerciais⁴²⁶. A própria União Europeia, por meio de sua Comissão, publicou um “Comunicado” para os seus países membros, em 14 de dezembro de 2020, analisando as políticas anticorrupção da Convenção das Nações Unidas, ligada ao estudo e combate da corrupção, onde também se percebe um viés mais marcante a nível de política criminal, se comparado a outros setores do direito, bem como da própria vida social, por assim dizer⁴²⁷.

Neste ponto, é interessante colacionar ao presente estudo que a citada Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, mesmo tendo seu desenvolvimento mais voltado para a vetusta e mais usual conceção do tema afeto ao direito penal, apresenta importantes contributos para seu combate, em especial, quanto à sua conceção principiológica, o que, do outro lado, também possibilita a adoção de soluções principiológicas no seu enfrentamento, como é o caso do princípio anticorrupção. Desde 1966, quando passou a preocupar-se com tão caro tema, as Nações Unidas, mesmo de forma embrionária, já demonstravam que a corrupção precisava de ser combatida de forma global, visto acometer todo o planeta e não apenas uma parcela dele. Este embrião foi ganhando corpo, até que se chegou à ata da já citada Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, determinada pela Assembleia Geral das Nações Unidas de 31 de outubro de 2003, conhecida como Convenção de Mérida, que conta com 71 artigos, divididos em 8 capítulos distintos⁴²⁸.

⁴²⁴ AVRITZER, Leonardo; FILGUEIRAS, Fernando - **Corrupção e controles democráticos no Brasil**. Brasília-DF: CEPAL, 2011, p.7 e ss.

⁴²⁵ ANTI-corruption principles. **Ecooil**. Publicado em 15 de novembro de 2019. Disponível em: https://www.ecooil.pt/wp-content/uploads/2020/04/Anti-Corruption_Principles_15_11_2019_EN.pdf. [Consult. em 05-04-2022].

⁴²⁶ TRAIRATVORAKUL, Prasarn - **Central Retail Corporation Public Company Limited. Anti-corruption Policy**. Publicado em 11 de novembro de 2011. Disponível em: <https://www.centralretail.com/storage/document/cg-policy/crc-anti-corruption-policy-en.pdf>. [Consult. em 05-04-2022].

⁴²⁷ EUROPEAN Commission. **Anti-Corruption: First review of the EU’s implementation of United Nations Convention Against corruption**. Publicado em 14 de dezembro de 2021. Brussels. Disponível em: [file:///C:/Users/Nicola/Downloads/Anti-Corruption_First_review_of_the_EU_s_implementation_of_United_Nations_Convention_against_Corruption_%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Nicola/Downloads/Anti-Corruption_First_review_of_the_EU_s_implementation_of_United_Nations_Convention_against_Corruption_%20(1).pdf). [Consult. em 05-04-2022].

⁴²⁸ UNODOC - *United Nation Office on Drugs and Crime*. **Convenção das nações Unidas contra a Corrupção**. Publicada em 31 de outubro de 2003. Disponível em: <https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/corrupcao/convencao.html>. [Consult. em 05-04-2022].

Importa destacar, como foi observado, que a referida convenção aparece dentro do Escritório das Nações Unidas concebido para o combate às Drogas e Crimes, a demonstrar aquela usual concepção da corrupção voltada apenas para a seara criminal, numa visão mais usual e coloquial do tema, do que necessita o atual cenário mundial, alcunhado de pós-moderno. É verdade que ela aborda o tema da prevenção da corrupção, bem como a penalização e aplicação das leis, abarcando outros meios de práticas corruptivas, além do pagamento de suborno e desvio de recursos públicos, como a obstrução da justiça, tráfico de influência e lavagem de dinheiro (branqueamento de capitais). Contudo, estas leis são todas de cunho penal, a comprovar a afirmação acima realizada, de ainda encampar uma compreensão mais conservadora da questão. Abordou ela, ainda, outros pontos importantes, como mecanismos de cooperação internacional entre os seus membros, além de dispor sobre a recuperação de ativos advindos de práticas de corrupção⁴²⁹.

Como se já observou, o Brasil promulgou a referida Convenção, por meio do Decreto nº5687, de 31 de janeiro de 2006. Além do referido Decreto, pode-se aduzir que o Brasil implementou uma “Cartilha” acerca da referida convenção, apresentando o problema, explicando seus objetivos, contextualizando como este mesmo problema afeta a comunidade internacional, bem como apresentando as ações adotadas pelo Brasil para a implementação da Convenção da ONU contra a corrupção, no intuito de que ela (Convenção) fosse compreendida pela sua população⁴³⁰. Entretanto, não é apenas esta Convenção que lançou olhos para esse tema tão importante para a vida coletiva. Com efeito, também há a Convenção Interamericana contra a Corrupção (Convenção de Caracas, de 1996, que foi promulgada pelo Brasil por meio do Decreto nº4410, de 07 de outubro de 2002), da OEA (Organização dos Estados Americanos), que também tem uma concepção acerca da definição de corrupção (artigo VI) e de funcionários públicos (artigo I) – ambas mais voltadas para a área penal, como sói acontecer com os demais textos aqui apresentados –, além de dispor sobre os seus propósitos, sobre a adoção de medidas preventivas da prática corruptiva, além de discorrer sobre outros temas, aqui já analisados⁴³¹.

Em que pese a existência de todos estes instrumentos que discorrem sobre a corrupção,

⁴²⁹ UNODOC - *United Nation Office on Drugs and Crime*. **Convenção das nações Unidas contra a Corrupção**. Publicada em 31 de outubro de 2003. Disponível em: <https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/corruptcao/convencao.html>. [Consult. em 05-04-2022].

⁴³⁰ BRASIL. Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle. Cartilha. **Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção**. Brasília, 2016. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/articulacao-internacional-1/convencao-da-onu/arquivos/cartilha-onu-2016.pdf>. [Consult. em 05-04-2022].

⁴³¹ OAS. Departamento de Assuntos Jurídicos Internacionais. **Convenção Interamericana contra a Corrupção**. Publicada em 29 de março de 1996. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/b-58.htm>. [Consult. em 05-04-2022].

voltados para a sua concepção usual, voltada para o direito penal, impende registrar que a comunidade internacional continua a deitar os olhos para este problema tão importante, que a aflige, sem piedade, como um verdadeiro flagelo. No mês de dezembro de 2021, as Nações Unidas, por meio de seu Secretário-Geral, abriu os trabalhos da nona sessão da Conferência dos Estados partes da Convenção da ONU contra a Corrupção (CoSP9), realizada no Cairo, Egito, onde, além de outros temas, um de extrema importância foi o lançamento de um projeto afeto à promoção do potencial dos jovens no combate à corrupção, denominado Recursos Globais para a Educação Anticorrupção e Empoderamento da Juventude (GRACE), uma vez que o mundo perde trilhões de dólares americanos, todos os anos, para a prática da corrupção, numerário este que poderia ser utilizado para amenizar as desigualdades que assolam o globo⁴³².

Outro tema abordado na referida conferência vai ao encontro à proposta lançada neste estudo, no sentido de que a prática da corrupção, para além de fincar raízes na área penal, está cada vez mais disseminada na tessitura social, de forma liquefeita, sem se prender a modelos de antanho, destacando-se aqueles afetos à seara jurídica criminal. Foi sedimentado na referida conferência, por meio da representante oficial do Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC), Ghada Waly, que por ser um crime transfronteiriço, a corrupção ocorre a todos os níveis do estamento social, pelo que, a cooperação internacional, em todos os níveis de atuação (estatal e privado), deve abarcar todas as práticas sociais, das mais mezinhas, até àquelas mais conhecidas, do ponto de vista da configuração da prática corruptiva, não sendo, portanto, apenas aqueles atos considerados, por hábitos, como corruptos (suborno, desvio de recursos públicos, por exemplo), aptos a receber a preocupação e consequente prevenção e repressão dos órgãos de combate à corrupção. É por isso que, para a referida autoridade da ONU, desde os cargos políticos de mais alto escalão, passando pelas empresas privadas, até se chegar a cada um dos componentes de toda a sociedade civil, todos são cruciais para o combate à tão grave mal que assola todo o mundo⁴³³.

Esta é a visão que se quer demonstrar nesta pesquisa, no sentido de que a própria concepção acerca da corrupção deve ser alargada, para atingir todos os setores em que ela se faz presente, para que, desta forma, possa ser prevenida e combatida de forma eficaz. É o que se passa a expor no próximo tópico.

⁴³² NAÇÕES Unidas. Brasil. **Conferência no Egito discute combate internacional à corrupção**. Publicado em 14 de dezembro de 2021. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/165172-conferencia-no-egito-discute-combate-internacional-corruptao>. [Consult. em 05-04-2022].

⁴³³ *Idem*.

4.1.2 A visão não convencional: o conceito jurídico de corrupção a partir da análise do propósito do direito e dos fins do processo. A corrupção no processo judicial

Conforme foi mencionado, a maneira de atuação do Estado, por meio da Administração Pública, da mesma forma como sucedeu com a sociedade de uma forma geral, passou a sofrer modificações que perduram até aos dias presentes, denominados, não por outro motivo, de pós-modernos. Neste diapasão, diante da supletividade e subsidiariedade da atuação estatal estar cada vez mais em voga, aliada às parcerias público/privadas, além das constantes modificações da legislação administrativa, sempre no intuito da privatização da atividade estatal, é que o controlo deste novo paradigma de atuação pública e privada deve ser cada vez mais intenso, mais robusto, mais eficiente, devido à confusão que se tem observado entre os respectivos interesses (públicos e privados), que, em última análise, acabam por ser suportados, absorvidos, pelo poder público, nos casos de insucessos da novel modelagem (*partnership*) da Administração público/privada. Assim, mais do que nunca se faz premente a consagração do princípio anticorrupção nos diversos países que respeitam a verdadeira democracia⁴³⁴.

No caso específico que se propõe debater nesta pesquisa o que se almeja é que o princípio anticorrupção, ao lado do princípio da boa governança, possa e deva ser utilizado pelos profissionais do direito quando se tem em foco o acesso à justiça, aqui considerado como verdadeiro direito humano do cidadão e obrigação do Estado. Com efeito, a corrupção apresenta diversas faces, sendo a mais sensível delas a falta de investimento público, ou, melhor dizendo, da adoção de políticas públicas que visem trazer melhorias para a sociedade de uma forma geral, em especial para aquela parcela mais carente, que não tem outra perspectiva senão a da melhoria social advinda por meio da ação estatal⁴³⁵.

⁴³⁴ BAUER, Bob - *Theory and Practice, "Principles" and "Purposes" - and the Uses of the "Anti-Corruption Principle"*. **More Soft Money Hard Law**. Publicado em 29 de janeiro de 2014. Disponível em: <http://www.moresoftmoneyhardlaw.com/2014/01/theory-practice-principles-purposes-uses-anti-corruption-principle/>. [Consult. em 07-04-2022]; MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.118 e ss. Em suma, a Administração apresenta uma dogmática, tendo que saber: "conviver com estas realidades; a Administração diluiu-se e fragmentou-se e travestiu-se de privada, o procedimento serve para compensar a falta de legitimidade administrativa e o contrato surge como um meio normal de desenvolver a actividade administrativa. Nada ficou como antes." (In MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.118-119).

⁴³⁵ Para citar apenas uma dessas faces, colaciona-se o impressionante estudo realizado no campo da saúde, onde se constatou que a corrupção contribui para o aumento da resistência dos germes patogénicos aos antibióticos prescritos pelos profissionais médicos. De facto: "Nós descobrimos que má governança nos mais elevados níveis de corrupção está associado a maiores níveis de resistência aos antibióticos. Isso ocorre por meio de uma menor preparação dos médicos, maior corrupção, maior uso de antibióticos e infraestrutura (água e esgotos) de pior qualidade, tudo aliado ao setor privado e controle menos eficaz." (In COLLIGNON, Peter; ATHUKORALA, Prema-Chandra; SENANAYAKE, Sanjaya; KHAN, Fahad - *Antimicrobial Resistance: The Major Contribution of Poor Governance and Corruption to This Growing Problem*. **PLOS ONE**. Publicado em 18 de março de 2015. Disponível em: <https://journals.plos.org/plosone/article?id=10.1371/journal.pone.0116746>. [Consult. em 13-07-2022].

Ao lado de conceitos técnicos e legais de corrupção, que muitas vezes são incompreensíveis para a população em geral, em especial dos países em desenvolvimento, que se encontra avessa à realidade jurídica e burocrática estatal, acredita-se ser necessária a utilização de conceitos que possam ser compreendidos, percebidos por toda a comunidade em que ela (corrupção) se faz presente, para que o seu combate se torne mais eficaz e eficiente. Neste viés, supõe-se ser interessante a construção de uma nova forma de se encarar a corrupção, dotada de um espectro cultural, como sendo algo contrário ao bem comum, aos deveres e valores cívicos a que todos os integrantes da tessitura social estejam obrigados, não no sentido jurídico de “obrigação”, mas, sim, de pertença à esfera pública, onde todos são coproprietários da *res* pública e, portanto, por ela responsáveis, além, portanto, da visão setorializada da sua incidência apenas entre os integrantes do setor público ou privado (uma vez que ela, por ser transversal, faz-se presente em ambos)⁴³⁶.

Neste sentido, acredita-se ser interessante colacionar a visão do doutrinador Michael Sandel, segundo o qual, na sua obra “O que o dinheiro não compra”, a corrupção se refere a toda situação em que um valor é deturpado, desvirtuado, enfim, corrompido. Para que haja um ato de corrupção não se faz premente a existência (oferta e/ou recebimento) de dinheiro. Para além de sua presença enquanto baliza a ditar a existência de um ato de corrupção, em hipóteses outras, muito mais amplas, faz-se necessário assim também entender-se, para que toda esta gama adjacente de coisas, bens, valores, sentimentos, possam ser preservados. Com efeito, para

⁴³⁶ VANNUCCI, Alberto; PETRARCA, Fernanda Rios - A luta contra a corrupção: o estado da arte e perspectivas de análise. **Civitas**. Set – Dez 2020, p.305-314. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/civitas/a/RFGdZXbbsyZ-NVZ5tmW8f7Qq/?lang=en>. [Consult. em: 07-04-2022]; SANDEL, Michael J. - **O que o dinheiro não compra. Os limites morais do mercado**. 6.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.38 e ss; CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.62 e ss. Na referida obra, destarte, é possível extrair-se que: “Pode observar-se uma divergência doutrinal entre os que consideram que a corrupção é um fenómeno exclusivo do setor público ou próprio das zonas de contacto com este (Johnston, 1986; Nye, 1967) e os que consideram que o fenómeno é socialmente transversal, incluindo universidades (públicas ou privadas), empresas de todas as dimensões, sindicatos, associações, meios de comunicação social, igrejas, todas as restantes formas de organização humana e os próprios indivíduos por si só considerados (Mayer, 1975). Seguindo os argumentos de You (2006: 2-4) e Bowles (1999: 462), defendemos que não faz sentido um conceito científico que se afasta do uso comum do termo sem boas razões para isso. Não é na qualidade do agente que reside a diferença específica. (...) Não discutimos que o fenómeno da corrupção assume especial gravidade no setor público, por haver um mandato público e a especial vulnerabilidade dos cidadãos face aos agentes do Estado. Também não negamos que o Direito Penal tem de espelhar essas diferenças, ou que há vantagem em lidar com o fenómeno nas suas múltiplas refrações com dispositivos legais diferentes. Apenas defendemos que a compreensão jurídica não pode ignorar que este se trata de um fenómeno sociologicamente transversal e que a corrupção no setor público e no setor privado é condicionada por esquemas de incentivos que economicamente são semelhantes (o que leva à corrupção no setor público, leva também no setor privado) pelo que as políticas de combate à corrupção no público se aplicarão *grosso modo* no privado e vice-versa.” (In CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.69-70).

os fins específicos pretendidos neste estudo, defende-se a existência de quando o processo judicial é deteriorado, conspurcado e alterado pelos seus autores⁴³⁷.

Utilizando-se o conceito mencionado acima, pode-se aduzir, supõe-se, que a maneira como o processo judicial é hoje utilizado no Brasil, acaba por denotar a corrupção deste instrumento disponibilizado pelo Estado aos seus cidadãos, no intuito de salvaguardar direitos do corpo social. Por outras palavras, a prática social (forma como vem sendo utilizado o processo judicial) acabou por degradar, por corromper a sua própria idealização, sem que para tanto se tenha a presença, ou o emprego de dinheiro, ou a obtenção de um lucro indevido, por quem quer que seja, por meio da prática de suborno, por exemplo. Há, nesta prática, a deterioração de um instrumento de salvaguarda do interesse comum, público, em prol de interesses individuais⁴³⁸.

A importância desta conceção mais larga quanto ao conceito de corrupção é evidente. Ao se ampliar a seu raio de ação, mais objetos/bens/valores (materiais e imateriais, conforme foi visto), que irão sofrer com a corrupção, serão protegidos. Utilizando-se o processo judicial como exemplo, esta visão fica mais perceptível, em especial diante da realidade brasileira. Ao princípio, através de uma ótica axiológica, pode-se dizer que a lógica mercantil/consumista, hoje predominante, não pode inculcar um valor, um preço, a tudo e a todos, visto não ser ele

⁴³⁷ SANDEL, Michael J. - **O que o dinheiro não compra. Os limites morais do mercado**. 6.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.38 e ss; VANNUCCI, Alberto; PETRARCA, Fernanda Rios - A luta contra a corrupção: o estado da arte e perspectivas de análise. *Civitas*. Set – Dez 2020, p.305-314. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/civitas/a/RFGdZXbbsyZNVZ5tmW8f7Qq/?lang=en>. [Consult. em: 07-04-2022]. Nesse sentido, assim se manifestaram os referidos autores: “O tema [corrupção], contudo, já é objeto de uma longa tradição científica destacando-se como uma importante área de investigação e objeto legítimo de pesquisa que suscitou divergentes interrogações, problemas de pesquisa e abordagens teóricas e conceituais. Se na teoria política clássica o termo foi usado para indicar certas características e processos que afetam negativamente os sistemas políticos como um todo, associados a um julgamento normativo do ‘bom e mau governo’, nas abordagens contemporâneas a corrupção passou a ser percebida como uma prática social específica que pode emergir em um contexto social particular. Nesse sentido, um conjunto de trabalhos podem ser citados como parte dos esforços para entender esse objeto. Podemos distinguir pelo menos três grandes paradigmas que surgiram no campo das ciências sociais em diferentes momentos (Vannucci 2015). O primeiro é o paradigma econômico cuja ênfase está no cálculo de custo-benefício que estrutura as escolhas individuais e os processos de tomada de decisão nas organizações sociais, políticas e econômicas, cujas operações são obviamente afetadas por eles. O segundo é aquele associado às abordagens culturalistas, enfatizando como a cultura política afeta as preferências morais dos indivíduos e as restrições normativas. O ponto de partida central nessa perspectiva são os processos de construção e internalização social de normas sociais e os valores éticos que enquadram as ações dos atores sociais. Finalmente, um terceiro paradigma é o neoinstitucionalismo, concentrando-se nos mecanismos que regulam as interações nas redes de troca corruptas e no papel desempenhado pelas instituições formais e informais para moldar as expectativas e as crenças dos atores sociais”. (*In* VANNUCCI, Alberto; PETRARCA, Fernanda Rios - A luta contra a corrupção: o estado da arte e perspectivas de análise. *Civitas*. Set – Dez 2020, p.305-314. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/civitas/a/RFGdZXbbsyZNVZ5tmW8f7Qq/?lang=en>. [Consult. em: 07-04-2022]).

⁴³⁸ SANDEL, Michael J. - **O que o dinheiro não compra. Os limites morais do mercado**. 6.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.38 e ss; VANNUCCI, Alberto; PETRARCA, Fernanda Rios - A luta contra a corrupção: o estado da arte e perspectivas de análise. *Civitas*. Set – Dez 2020, p.305-314. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/civitas/a/RFGdZXbbsyZNVZ5tmW8f7Qq/?lang=en>. [Consult. em: 07-04-2022].

um bem de consumo, afeto à lógica do mercado. Ademais, o processo judicial foi concebido para atender ao bem comum, ao interesse de toda a população. Logo, se esta ideia for corrompida, para atendimento de fins solipsistas, o seu fim jamais será atingido, o que levaria a mais injustiça social⁴³⁹.

No processo judicial podem ser citados como exemplos desta atuação egoística: o ajuizamento de lides temerárias; o ajuizamento de feitos que poderiam ser solucionados pelas partes extrajudicialmente (por intermédio da negociação, mediação, conciliação e arbitragem, por exemplo); o uso dos prazos e de pedidos no processo, como o da produção de provas que se sabem desnecessárias, com o fim de protelar ao máximo o momento da decisão judicial final; a interposição de recursos contra decisões judiciais, apenas pelo direito de recorrer em si considerado, mesmo tendo plena consciência a parte que assim age de que a decisão vergastada está em plena consonância com os factos e com o pacífico entendimento pretoriano; a preparação dos testemunhos; as situações sabidamente inverídicas apresentadas com a intenção de levar os magistrados a erro; o descumprimento dos comandos judiciais, dentre outros⁴⁴⁰.

Estas atitudes estão desprovidas de qualquer conteúdo ético, razão pela qual podem ser tidas como verdadeiros atos de corrupção do sujeito que assim se porta dentro de uma lide (em qualquer seara jurídica, quer seja afeta ao direito penal, quer ao direito cível), aptos, portanto, a receber as reprimendas delas decorrentes⁴⁴¹.

Enfim, agindo desta maneira, os sujeitos processuais esvaziam a própria noção de personalidade que lhes confere a titularidade de direitos, para quem o ordenamento jurídico coloca à disposição o próprio direito de acesso à justiça. Também é evidente que atitudes deste tipo desrespeitam os direitos humanos, da personalidade e fundamentais dos demais sujeitos processuais da demanda instaurada, gerando mais desentendimento e insatisfação.⁴⁴² Um resultado importante deste quadro é o assoberbamento do sistema judicial brasileiro, estrangulado pela enxurrada de processos que são distribuídos nas diversas searas da justiça do país, muitos dos

⁴³⁹ CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.62 e ss; SANDEL, Michael J. - **O que o dinheiro não compra. Os limites morais do mercado**. 6.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.38 e ss; VANNUCCI, Alberto; PETRARCA, Fernanda Rios - A luta contra a corrupção: o estado da arte e perspectivas de análise. *Civitas*. Set – Dez 2020, p.305-314. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/civitas/a/RFGdZXbbsyZNVZ5tmW8f7Qq/?lang=en>. [Consult. em: 07-04-2022].

⁴⁴⁰ Os exemplos aqui elencados foram retirados da prática forense deste pesquisador, razão pela qual não foi apresentada citação.

⁴⁴¹ MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional angolano**. 4.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.123 e ss.

⁴⁴² Sem contar o desrespeito para com o comando constitucional inserto no art. 5º, LVXXVIII da Constituição da República do Brasil de 1988, qual seja, do direito fundamental da duração razoável do processo, assegurado a todos os usuários dos serviços prestados pelo Poder Judiciário brasileiro e de responsabilidade de todos, regra essa que também se faz presente na Constituição de Portugal, em seu artigo 20º.

quais poderiam ser evitados, ou, ao menos, poderiam chegar ao seu fim em tempo razoável e com menor desgaste para os envolvidos, acaso, repita-se, os sujeitos processuais não corrompessem, com os seus atos desprovidos de ética, os fins ou escopos processuais⁴⁴³.

Neste sentido, o art. 5º do CPC brasileiro dispõe que: “aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé”⁴⁴⁴. Ora, é evidente que aquele que assim não se portar quando imerso numa contenda judicial (repita-se, uma vez mais, em qualquer seara jurídica, quer seja afeta ao direito penal, quer ao direito cível), estará corrompendo/desvirtuando o instrumento estatal de resolução de litígios, visto serem conceitos antagônicos (boa-fé e corrupção), razão pela qual, apenas pela consagração da boa-fé objetiva no dispositivo acima mencionado, já seria correto concluir, acredita-se, como também adotado, mesmo que de forma implícita, o princípio anticorrupção no digesto processual civil brasileiro, ante a sua consagração (implícita, é verdade) pelas constituições das repúblicas brasileira e portuguesa, conforme é defendido ao longo desta pesquisa⁴⁴⁵.

Este é o problema vivenciado: como atingir os escopos que levaram à criação do processo judicial (em todas as suas áreas de atuação processual), com um número superior a oitenta milhões de demandas deflagradas perante o Poder Judiciário brasileiro? Além disso, mesmo naqueles casos em que a lide teve um início legítimo, longe da visão de ser um bem de consumo, a disposição do consumidor, transmutado em parte processual, como é que se aceita que o processo tenha o seu curso vilipendiado pelos seus utentes, na busca de metas egoísticas, de interesses individuais e não sociais/comuns (como, por exemplo, no uso reiterado de mecanismos de subterfúgios de procrastinação processual)?

⁴⁴³ CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.65 e ss.

⁴⁴⁴ BRASIL. **Código de Processo Civil (CPC)**. Publicado em 16 de março de 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. [Consult. em 13-10-2022].

⁴⁴⁵ CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.65 e ss; CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes - **Da boa fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2015, p.415 e ss. Sobre o dever de cooperação dos sujeitos processuais quando imersos numa lide, pode-se asseverar que: “Partes e juízes devem cooperar entre si para que o processo realize sua função em prazo razoável (<<para se obter, com brevidade e eficácia, a justa composição do litígio>>: art. 7-1). O apelo à realização da função processual aponta para a cooperação dos intervenientes no processo no sentido de nele se apurar a verdade sobre a matéria de facto e, com base nela, se obter a adequada decisão de direito. O apelo ao prazo razoável aponta para a sua cooperação no sentido de, sem dilações inúteis, proporcionarem as condições para que essa decisão seja proferida no menor período de tempo compatível com as exigências do processo, ou, na ação executiva, para que tenham lugar com brevidade as providências executivas. No primeiro sentido, poder-se-á falar numa cooperação em sentido material; no segundo, numa cooperação em sentido formal. (...) A progressiva afirmação do princípio da cooperação, considerado uma trave mestra do processo civil moderno, tem levado a falar numa *comunidade de trabalho (Arbeitsgemeinschaft)* entre as partes e o tribunal para a realização da função processual. Esta nova conceção do processo civil, bem afastada da velha ideia liberal numa luta arbitrada pelo juiz, revela a importância do princípio da cooperação. Embora se tenha revelado, na prática, difícil o período de adaptação a ela, a legislação portuguesa deu passos importantes no sentido de sua imposição.” (In FREITAS, José Lebre de - **Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código**. 3.^a ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p.186-191).

Estas indagações, acredita-se, acabam por denotar a importância do presente estudo, na medida em que, em não sendo preservado o direito humano de adequado acesso à justiça (por vias transversas: havendo sua corrupção), direitos outros, deste mesmo jaez, não serão implementados, acarretando a ausência da concretização da tão propalada justiça social, àqueles que mais dela necessitam⁴⁴⁶. Desde o advento da Magna Carta do rei João Sem Terra, no ano de 1215⁴⁴⁷, já se percebia a necessidade de garantir, aos seus súditos, o acesso à justiça, o que acabou por culminar, no ano de 1948, na Declaração Universal dos Direitos Humanos, a qual, nos artigos 8º e 10º⁴⁴⁸, previu de forma expressa, tão importante garantia a todos os seres humanos. Não é de se estranhar que tanto o Brasil, como Portugal, também acrescessem aos seus ordenamentos jurídicos esse direito humano, consoante se pode observar de suas constituições (artigo 5º, XXXV e 20º, respectivamente)⁴⁴⁹, o qual, de forma bastante similar, foi reproduzido

⁴⁴⁶ VOIGT, Stefan; GUTMANN, Jerg - *On the wrong side of the law – Causes and consequences of a corrupt judiciary*. In **International review of law and economics**. Vol. 43. Publicado em agosto de 2015. P.156-166. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0144818814000192>. [Consult. em 23-02-2024].

⁴⁴⁷ Acredita-se que esse embrião do atual direito de acesso à justiça pode ser encontrado nos capítulos 39 e 40 do texto original da Magna Carta de 1215, senão vejamos: “(39) Nullus liber homo decetero capiatur vel imprisonetur aut disseisiatur de aliquo libero tenemento suo vel libertatibus vel liberis consuetudinibus suis, aut utlagetur, aut exuletur aut aliquo alio modo destruat, nec super eum ibimus, nec super eum mittemus, nisi per legale iudicium parium suorum, vel per legem terre. (40) Nulli vendemus, nulli negabimus aut differemus rectum vel justiciam.” O texto original apresenta a seguinte tradução: “(39) – Nenhum homem livre será detido ou aprisionado, ou privado de seus direitos ou bens, ou declarado fora da lei, ou exilado, ou despojado, de algum modo, de sua condição; nem procederemos com força contra ele, ou mandaremos outros fazê-lo, a não ser mediante o legítimo julgamento de seus iguais e de acordo com a lei da terra. (40) – Nós não venderemos, recusaremos, ou protelaremos o direito ou a justiça para quem quer que seja”. (In *ON line library liberty. OLL. Liberty fund*. 1215: Magna Carta. Disponível em: <https://oll.libertyfund.org/page/1215-magna-carta-latin-and-english>. [Consult. em 24-08-2022].

⁴⁴⁸ “Artigo 8. Todo ser humano tem direito a receber dos tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei. Artigo 10. Todo ser humano tem direito, em plena igualdade, a uma justa e pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir seus direitos e deveres ou fundamento de qualquer acusação criminal contra ele”. (In **DECLARAÇÃO universal dos direitos humanos**. Publicada em 10 de dezembro de 1948. **Unicef Brasil**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. [Consult. em 24-11-2022]).

⁴⁴⁹ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;” (In **BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. [Consult. em 24-11-2022]). “Artigo 20.º Acesso ao direito e tutela jurisdicional efetiva. 1. A todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos. 2. Todos têm direito, nos termos da lei, à informação e consulta jurídicas, ao patrocínio judiciário e a fazer-se acompanhar por advogado perante qualquer autoridade. 3. A lei define e assegura a adequada proteção do segredo de justiça. 4. Todos têm direito a que uma causa em que intervenham seja objeto de decisão em prazo razoável e mediante processo equitativo. 5. Para defesa dos direitos, liberdades e garantias pessoais, a lei assegura aos cidadãos procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade, de modo a obter tutela efetiva e em tempo útil contra ameaças ou violações desses direitos”. (In **PORTUGAL. Assembleia da República. Constituição da República Portuguesa**. Publicada em 02 de abril de 1976. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. [Consult. em 24-11-2022]).

em tratados internacionais, dos quais são signatários estes mesmos países (Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 e Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia)⁴⁵⁰.

Em que pese a previsão formal do acesso à justiça no ordenamento jurídico, de ordem multinível, conforme acima foi visto, a garantia da implementação da cidadania, destinada a todos os seres humanos, deve ser percebida pelo corpo social, para que ele possa exigir a efetivação da citada justiça social, quer do Estado, quer dos demais integrantes da sociedade civil. É por isto que o direito irrestrito, a todos assegurado, de se poder atingir a justiça (com a implementação dos próprios direitos humanos), denominado de acesso à justiça, pode ser entendido, no mesmo sentido como sói acontecer com o próprio conceito de corrupção aqui apresentado: como acesso a uma ordem de valores e direitos fundamentais ao ser humano⁴⁵¹.

Deve o acesso à justiça ser entendido como um valor supremo, inerente a todas as pessoas do globo, que, antes de mais nada, devem ter pleno conhecimento desta situação. Assim, acredita-se ser possível afirmar que o acesso à justiça, ou mesmo aos direitos do homem, nada mais é do que o acesso ao conhecimento acerca da existência desta gama tão importante de

⁴⁵⁰ “Artigo 8º. - Garantias judiciais. 1. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza. 2. Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: a) direito do acusado de ser assistido gratuitamente por um tradutor ou intérprete, caso não compreenda ou não fale a língua do juízo ou tribunal; b) comunicação prévia e pormenorizada ao acusado da acusação formulada; c) concessão ao acusado do tempo e dos meios necessários à preparação de sua defesa; d) direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha e de comunicar-se, livremente e em particular, com seu defensor; e) direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado, remunerado ou não, segundo a legislação interna, se o acusado não se defender ele próprio, nem nomear defensor dentro do prazo estabelecido pela lei; f) direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no Tribunal e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos; g) direito de não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada; e h) direito de recorrer da sentença a juiz ou tribunal superior. 3. A confissão do acusado só é válida se feita sem coação de nenhuma natureza. 4. O acusado absolvido por sentença transitada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos. 5. O processo penal deve ser público, salvo no que for necessário para preservar os interesses da justiça”. (In BRASIL. **Decreto n.º 678, de 6 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica). Publicado em 22 de novembro de 1969. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm. [Consult. em 24-11-2022]). “CAPÍTULO VI. JUSTIÇA. Artigo 47.º Direito à acção e a um tribunal imparcial. Toda a pessoa cujos direitos e liberdades garantidos pelo direito da União tenham sido violados tem direito a uma acção perante um tribunal. Toda a pessoa tem direito a que a sua causa seja julgada de forma equitativa, publicamente e num prazo razoável, por um tribunal independente e imparcial, previamente estabelecido por lei. Toda a pessoa tem a possibilidade de se fazer aconselhar, defender e representar em juízo. É concedida assistência judiciária a quem não disponha de recursos suficientes, na medida em que essa assistência seja necessária para garantir a efectividade do acesso à justiça.” (In JORNAL Oficial das Comunidades Europeias. C 364/20. 18/12/2000. **Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia**. Publicada em 07 de dezembro de 2000. Disponível em: https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_pt.pdf. [Consult. em 24-11-2022]).

⁴⁵¹ BAUER, Bob - *Theory and Practice, “Principles” and “Purposes” - and the Uses of the “Anti-Corruption Principle”*. **More Soft Money Hard Law**. Publicado em 29 de janeiro de 2014. Disponível em: <http://www.moresoftmoneyhardlaw.com/2014/01/theory-practice-principles-purposes-uses-anti-corruption-principle/>. [Consult. em 07-04-2022].

direitos, que deveria reger a vida social. O homem deve, portanto, ter capacidade de se autoco-nhecer, para que possa perceber a sua condição humana, digna detentora, assim, de se autopro-clarar como integrante de uma sociedade onde impera (ou deveria imperar) uma ordem jurídica universal justa (para todos, e não para uma parcela seleta)⁴⁵².

O que deve ficar sedimentado é que o conceito de corrupção defendido no presente es-tudo (partindo, também, do direito de acesso à justiça, que se visa impedir corromper), deve ser inserido num contexto que seja mais amplo do que aquele referenciado ao “interesse público”, a “eficiência e bem-estar social”, assim como daquela construção que a entenda como sendo o antónimo do “moralmente aceito, ou imperativo”. Na verdade, a visão esposada em torno do que se pode e deve entender como sendo um ato de corrupção deve, além de englobar estas ideias, extravasar a mera afronta às regras de conduta, indo muito mais além do que o descum-primento das leis advindas do Estado, sendo, portanto, mais ampla a conceção adotada. Na verdade, mesmo a construção legislativa desenvolvida pelo Departamento Central de Investi-gação e Ação Penal de Portugal, por exemplo, salvo melhor juízo, acaba por estar incompleta, por não deixar assentada a possibilidade da sua ocorrência também no setor privado, como acima foi defendido e aqui é reforçado⁴⁵³.

Para os fins pretendidos com a presente pesquisa, destarte, o conceito de corrupção que se supõe ser o mais consentâneo é aquele que, no plano material, abarca tanto atividades (nela englobando-se os atos comissivos e omissivos) exercidas no âmbito do setor público, quanto aquelas porventura perpetradas na seara privada, por integrantes (ou representantes) de qual-quer uma destas esferas, eivados de abusividade, ou desvio de escopo, quer atinentes ao recurso por eles (agentes) utilizado, quer em relação ao poder (competência, ou posição) para a sua realização⁴⁵⁴.

Mas não é só, pois deve-se somar a esta ação ou omissão uma violação às obrigações a que o seu autor estava condicionado, com o fim precípuo de auferir, aumentar, antecipar ou

⁴⁵² MIRANDA, Jorge - **Manual de Direito Constitucional. Tomo IV. Direitos Fundamentais**. 3.^a ed. Coimbra Editora, 2000, p. 317. Como foi salientado pelo referido doutrinador: “(...) a primeira forma de defesa dos direitos é a que consiste no seu conhecimento. Só quem tem consciência dos seus direitos consegue usufruir os bens a que eles correspondem e sabe avaliar as desvantagens e os prejuízos que sofre quando não os pode exercer ou efectivar ou quando eles são violados ou restringidos.” (*Idem*).

⁴⁵³ DEPARTAMENTO Central de Investigação e Ação Penal. **Ministério Público de Portugal**. S/d. Disponível em: <https://simp.pgr.pt/dciap/denuncias/index2.php>. [Consult. em 10-11-2022]. No referido sítio eletrónico pode-se colher o seguinte conceito de corrupção: “De um modo geral, a corrupção pode-se definir como o desvio de um poder para fins diferentes daqueles para que foi concedido. Ou seja, o uso (abuso) para fins particulares de um poder recebido por delegação.” (*Idem*).

⁴⁵⁴ MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional angolano**. 4.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.123 e ss; CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.72 e ss.

melhorar, de qualquer maneira, uma utilidade, situação ou privilégio, ou, então, no sentido oposto, impedir, diminuir, retardar ou atenuar uma sanção ou posição de desvalia (fática ou jurídica-administrativa), quer para o próprio partícipe do ato (ou omissão de sua prática), quer para outrem (incluído o eventual conjunto de indivíduos identificados por uma unidade de desígnios) por ele indicado⁴⁵⁵.

Em suma, o que deve ficar bem sedimentado é que para os fins propostos nesta pesquisa, o conceito de corrupção deve abranger o maior número possível de condutas (comissivas ou omissivas), referentes a bens materiais, como acima foi apontado, como, também, os seus congêneres imateriais (valores, etc.), conforme foi retro descrito. É por isso que, para além de ser entendida na sua forma mais conhecida, numa acepção mais vetusta, como significado de corrupção convencional, ou “quid pro quo”, podendo ser dividida, neste caso, como de grande, intermediária ou pequena monta⁴⁵⁶, deve ela, ainda, numa acepção mais larga, abranger maneiras inconventionais (que não são por necessidade ilegais/criminais), onde se possa fazer presente, perceptível, tal como é defendido por M. Patrick Yingling⁴⁵⁷.

⁴⁵⁵ CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.72 e ss. Aqui, é interessante apontar que, a corroborar o conceito que acima foi apresentado, o referido autor apresenta os seguintes “tipos de corrupção”: “É usual na literatura distinguir-se entre *petty corruption*, *grand corruption* e *state capture* (por exemplo, Shah & Schacter, 2004). (...) A ‘pequena corrupção’ caracteriza-se por ser praticado por muitos agentes, geralmente administrativos, que usam geralmente os seus poderes para aceitar e/ou solicitar subornos, fazer troca de influências, desviar fundos públicos ou usar recursos públicos para fins privados. Embora os atos isoladamente correspondam em regra a valores patrimoniais relativamente pequenos, o seu total agregado pode ser substancial. A ‘grande corrupção’ descreve a apropriação ilegítima por parte de uma elite político-administrativa de recursos públicos através de desvio de fundos públicos para fins privados. A ‘captura do Estado’ refere-se à colusão entre diversos atores políticos e administrativos para, em benefício comum, dividirem os recursos públicos para prossecução de interesses privados. Isto exige a manipulação pelo setor privado do setor público. Ou seja, estamos perante este tipo de corrupção quando uma elite entre dentro da máquina política ou a manipula de forma a tornar ineficientes os mecanismos institucionais de controlo recíproco, para em seguida usar impunemente os recursos públicos para fins privados.” (*Ibidem*, p.75).

⁴⁵⁶ Também são exemplos desta última conceituação: “Grande corrupção: Outorga de contratos públicos com empresas privadas por preços excessivos, com um esquema de comissões de forma a que governantes e empresários beneficiem; Criam empresas de obras, em nome de familiares e amigos para evitar deteção, ganham um contrato público com uma proposta artificialmente baixa e inflacionam os preços e produzem derrapagens financeiras para maximizar os proveitos; Pequena corrupção: Envolve transações isoladas por burocratas de baixo estalão que abusam do seu cargo exigindo “propinas”, desviando fundos públicos, ou fazendo favores em troca de considerações pessoais. Burocratas criando obstáculos para induzir os privados a oferecerem subornos. Funcionários públicos cassando licenças de forma arbitrária para criar uma crise que permita a fácil exigência de subornos. Funcionários judiciais encarcerando pessoas por ofensas pequenas e rotineiras para poderem extorquir dinheiro em troca da liberdade”. (*In* MACHADO, Jónatas E. M. - **O princípio anticorrupção: dimensões constitucionais e jurídico-internacionais**. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), junho de 2015, p. 39. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/df2015/docs/anti-corrupcao.pdf>. [Consult. em 21-04-2022]).

⁴⁵⁷ MACHADO, Jónatas E. M. - **O princípio anticorrupção. Dimensões constitucionais e jurídico-internacionais**. S/d. Disponível em: http://eje.tre-ba.jus.br/pluginfile.php/1634/mod_page/content/66/PRINC%20C3%8DPIO%20ANTICORRUP%C3%87%C3%83O.pdf. [Consult. em 27-11-2022]. Para não se perder a oportunidade, deve ficar assentado que a corrupção convencional: “ocorre quando oficiais abusam ilegalmente do seu cargo para obter ganhos privados. Transações ‘quid pro quo’ ilegais, incluindo suborno”. Assume ela sua roupagem inconventional, por exemplo: “(...) quando oficiais eleitos tomam decisões sem atender

O motivo de se entender e compreender a corrupção nesta acepção mais ampla não demanda maiores explicações. Em assim procedendo, torna-se mais fácil e possível combater a corrupção onde quer que ela se faça presente, fora, portanto, da mera perspectiva adstrita ao direito penal, visto ser ela sistémica e endémica na tessitura social, influenciada pelo contexto político, jurídico, económico, social e cultural, mostrando-se enraizada nestes mesmos sistemas, a nível mundial. Tudo isto demonstra que a corrupção tende, sempre, a contornar os sistemas de controle existentes, não sendo por outro motivo que se propõe a adoção irrestrita do princípio anticorrupção, para que se possa combater de forma eficaz (no caso específico deste estudo, na seara judicial, dentro do processo)⁴⁵⁸.

Um ponto de extrema relevância ao abordar-se o presente assunto é aquele atinente ao real significado e consequente entendimento sobre o significado da corrupção, para que se possa, a partir daí, compreender melhor o princípio anticorrupção. Com uma melhoria na compreensão do seu significado, advindo da própria utilização da linguagem acerca do tema, o campo de ação do princípio anticorrupção encontrará um solo mais fértil para florescer, uma vez que, partindo-se de uma visão mais superficial, poderia ele ser visto como de aplicação exclusiva na seara do direito penal, como aqui já foi observado. Nada mais equivocado, pelo o que fora exposto até agora. Com efeito, ante a sua natureza estruturante (ao lado dos princípios do respeito à dignidade humana; republicano; democrático; federal; do estado de direito; separação dos poderes; estado social; estado ambiental; da tutela jurisdicional efetiva, etc.), o conceito deve ser visto e aplicado nas mais diversas esferas ou ramos do direito e não somente *ex post facto*, mas de maneira prévia, preventiva, anterior a efetiva ocorrência do ato de corrupção, como seu fator de precaução, por meio, por exemplo, da utilização de institutos afins, como a

ao interesse público. Envolve tomada de decisões com o fim de servir um grupo relativamente pequeno de financiadores e gastadores políticos em vez dos interesses do povo”. Mais adiante, o referido autor arremata a conceitualização da corrupção inconvenção: “O rótulo ‘inconvenção’ não implica que esta forma de corrupção seja menos frequente que a convencional; em vez disso, o rótulo ‘inconvenção’ reflete o facto de que porque os atos de corrupção inconvenção não são necessariamente ilegais, os tribunais e os académicos (e analistas políticos e media) assumem frequentemente que o poder político só pode ser corrompido através de atividades ilegais, como as transações ‘quid pro quo’. A corrupção, porém, não requer essas transações para impor custos significativos na sociedade. Como irá ser mostrado, talvez a mais poderosa forma de corrupção seja hoje a inconvenção, que não depende de transações ‘quid pro quo’”. (In MACHADO, Jónatas E. M. - **O princípio anticorrupção. Dimensões constitucionais e jurídico-internacionais**. S/d. Disponível em: http://eje.tre-ba.jus.br/plugin-file.php/1634/mod_page/content/66/PRINC%C3%8DPIO%20ANTICORRUP%C3%87%C3%83O.pdf. [Consult. em 27-11-2022]).

⁴⁵⁸ MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional angolano**. 4.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.123 e ss; MACHADO, Jónatas E. M. - **O princípio anticorrupção. Dimensões constitucionais e jurídico-internacionais**. S/d. Disponível em: http://eje.tre-ba.jus.br/plugin-file.php/1634/mod_page/content/66/PRINC%C3%8DPIO%20ANTICORRUP%C3%87%C3%83O.pdf. [Consult. em 27-11-2022].

*preventive law, due-diligence e complaine*⁴⁵⁹.

A realidade é pródiga em demonstrar que o fenómeno deletério da corrupção encontra-se arraigado no âmago das instituições públicas e, como consequência, das pessoas (servidores públicos) que as constituem, além dos próprios integrantes da iniciativa privada, que interagem com o setor público, na busca da satisfação dos seus interesses⁴⁶⁰.

Este é o cenário onde germina e ganha corpo o fenómeno corruptível, quando os interesses públicos são suplantados pelos interesses pessoais, particulares e egoístas, no qual, para seu atendimento, os bens públicos não passam de mero instrumento de manobra nas mãos inescrupulosas dos agentes públicos e privados, desprovidos que são de uma axiologia forte o suficiente para suportar as tentações que o lucro fácil, desproporcional e injusto para a sociedade (uma vez que o dinheiro público desviado num determinado contrato fará falta numa outra obra ou política pública que poderia vir a ser implementada, ou mesmo naquelas que já se encontram em fase de execução), acabam por impingir aos partícipes da gestão da *res pública*⁴⁶¹.

Com efeito, consoante se pode constatar, a corrupção pode e deve receber acepção multidisciplinar, uma vez que se perfaz em quase (caso não todos) os setores da vida social, coletiva, encontrando um infeliz abrigo, por exemplo, desde a ciência política (como sinónimo de abuso e desvio de poder), passando pela economia (vista como procura de vantagens comparativas e rendas indevidas), caminhando pela sociologia (como conflitos de valores sociais e situação de anomia), além de também transpassar a religião (como sinónimo de pecado – orgulho, egoísmo, ganância, opressão), para chegar ao direito⁴⁶².

⁴⁵⁹ MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional angolano**. 4.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.123 e ss.

⁴⁶⁰ TEACHOUT, Zephyr - **The anti-corruption principle**. 94 *Cornell Law Review*, January, 2009, v.94, p.341-413, p.372 e ss. Disponível em: <https://scholarship.law.cornell.edu/clr/vol94/iss2/8>. [Consult. em 10-11-2022].

⁴⁶¹ LOPES, José Mouraz - **O espectro da corrupção**. Coimbra: Almedina. 2011, p.27 e ss.

⁴⁶² TAVARES, Flávia - Michael Johnston: “É melhor fazer pouco, mas fazer direito”. **Época**. Publicado em 14 de abril de 2015. Disponível em: <https://epoca.oglobo.globo.com/ideias/noticia/2015/04/michael-johnston-e-melhor-fazer-pouco-mas-fazer-direito.html>. [Consult. em 25-11-2022]. Do texto citado é possível extrair que: “Dez anos atrás, o cientista político e professor da Universidade Colgate, nos Estados Unidos, Michael Johnston, sistematizou os tipos de corrupção que encontrou em estudos sobre os mais variados países. Tipificar o mal, diz um dos maiores especialistas do mundo em corrupção política e no setor público, é a primeira medida para combatê-lo. Em 2005, Johnston lançou o livro *Syndromes of corruption* (não publicado no Brasil), em que discrimina quatro síndromes de corrupção. Johnston chegou a esses quatro tipos relacionando o contexto político e econômico das nações atingidas pela corrupção aos agentes que, predominantemente, corrompem aquele país. Segundo Johnston, nas democracias recém-nascidas, com instituições ainda frágeis, as oligarquias mais agressivas tendem a se manter no poder a qualquer preço. Os países desenvolvidos são mais sujeitos à ação de lobistas que transitam no limite entre a legalidade e o tráfico de influência. Onde a democracia está se consolidando é mais comum que a elite no centro de comando se una para lá permanecer. Por fim, países com um nível muito baixo de democracia reforçam a figura do burocrata que cobra propinas de quem precisa do governo. Embora seja mais comum que cada nação padeça predominantemente de uma síndrome, Johnston afirma que é possível que o Brasil esteja contaminado pelas quatro ao mesmo tempo – como sempre, o Brasil tem sua jabuticaba. Mesmo diante de um diagnóstico tão duro, Johnston

Em virtude desta constatação é que o combate à corrupção pode e deve ultrapassar os limites do direito penal e processual penal, espalhando-se para todos os demais campos de atuação das ciências jurídicas e sociais. A realidade ôntica já demonstrou a insuficiência dos instrumentos afetos àquelas áreas específicas do direito (penal e processual penal) como únicos meios disponíveis para esta tão importante “guerra”, traduzindo-se na sobrevivência do próprio Estado, em específico na conformação idealizada aquando do pacto ou contrato social, conforme aqui já foi delineado anteriormente. Acredita-se que apenas em admitindo-se o transvase do aspecto linguístico criminal da corrupção, entendendo esta mazela como um cancro a fustigar o organismo social, político e jurídico, é que se poderá combatê-lo em todas as suas frentes de ação, razão pela qual, uma vez mais, a compreensão da existência de um princípio estruturante e fundamental do combate à corrupção faz-se tão necessária e premente na atual sociedade pós-moderna⁴⁶³.

É por estas características multifacetadas, líquidas, amorfas, enfim, disformes da atual sociedade, que a patologia acima mencionada, ao atingir todo o organismo social, não pode receber o tradicional e conservador “tratamento” advindo única e exclusivamente da esfera penal, regida ela que é por vetores mais engessados, como o princípio da legalidade e da anterioridade da lei penal que impedem esse setor do direito de acompanhar as velocíssimas mutações que a moléstia da corrupção tende a adotar na contemporaneidade, a acompanhar o avanço tecnológico hoje vivenciado⁴⁶⁴.

ressalta que nenhum país está condenado a ter altos níveis de corrupção para sempre. O remédio? ‘Uma democratização profunda, uma força política que pressione os políticos a governar melhor’, diz Johnston”. (*In* TAVARES, Flávia - Michael Johnston: “É melhor fazer pouco, mas fazer direito”. *Época*. Publicado em 14 de abril de 2015. Disponível em: <https://epoca.oglobo.globo.com/ideias/noticia/2015/04/michael-johnston-e-melhor-fazer-pouco-mas-fazer-direito.html>. [Consult. em 25-11-2022]).

⁴⁶³ MACHADO, Jónatas E. M. - **O princípio anticorrupção: dimensões constitucionais e jurídico internacionais**. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), junho de 2015, p. 92. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/df2015/docs/anti-corruptcao.pdf>. [Consult. em 07-04-2022]; MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional angolano**. 4.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.123 e ss; MACHADO, Jónatas E. M. - O Princípio Anticorrupção na Constituição Brasileira de 1988. A corrupção como inimigo número um. *In: Direito Constitucional Luso e Brasileiro na Contemporaneidade*. Curitiba: Editora Juruá, 2018, p.40 e ss. Aliás, segundo o doutrinador Jónatas E. M. Machado, o próprio conceito de corrupção, para os fins pretendidos no presente estudo, deve ser visto de forma ampla, podendo ser entendido como: “Conceito de direito público, não estritamente penal. Partir, destruir, degenerar, degradar, apodrecer e violar. Expressão política e jurídica de decaimento moral. Usar instituições e recursos públicos para a promoção de interesses privados. Abuso de posição dominante (política e económica). A política como meio para atingir fins pessoais e patrimoniais. Opressão como simples ‘dano colateral’”. Não se trata apenas da corrupção penal de tipo ‘quid pro quo’. Todas as formas de ‘criação de dívidas políticas’ integram o conceito. Utilização de grandes somas de dinheiro para promover finalidades políticas podem ser uma forma de corrupção. Servir os interesses dos poucos mais ricos e poderosos e esquecer os interesses da maioria da população”. (*In* MACHADO, Jónatas E. M. - **Princípio anticorrupção: palestra in Advanced Studies Program: transparência, accountability, compliance, boa governança e princípio anticorrupção**. Recife: 2017. Disponível em: <http://www.fcclaw.org/advprogcorruption/>. [Consult. em 25-11-2022].

⁴⁶⁴ MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional**

Por esta razão é que o campo de ação do aventado “tratamento” (combate à corrupção), deve ser aquele que apresente o maior espectro de ação possível, a extravasar, portanto, os métodos tradicionais e conservadores da reprimenda que o direito penal acaba por impor. Aliás, conforme é sabido na seara jurídica, este ramo do direito deve ser utilizado como última e extrema *ratio*, o que só vem a corroborar o entendimento aqui esposado, ou seja, de uma ação mais preventiva do que repressiva⁴⁶⁵.

O que também se propõe é que ao lado da criação de mecanismos e grupos de estudo e de trabalho, voltados para o combate criminal da corrupção, como é o caso do GRECO – Grupo de Estados contra a Corrupção, do Conselho da Europa –, que de forma paulatina vai estendendo o seu campo de atuação, outros mais sejam criados para que tenham plena e efetiva atuação, para além do incremento da legislação penal e processual penal dos países aderentes, em especial na adoção de medidas voltadas para a prevenção da prática corruptiva, como tem sido adotado, por exemplo, pela OCDE, por meio da Convenção sobre a luta contra a Corrupção dos Agentes Públicos Estrangeiros nas Transações Comerciais Internacionais, aprovada em 26 de novembro de 2009, o que acaba por reforçar a ideia aqui defendida de que o combate a tão grave mal deve passar pela articulação dos sistemas político, económico e jurisdicional, em todos os setores da vida em sociedade, em prol da promoção de uma concreta e real boa governança a gerir os seus países membros⁴⁶⁶.

angolano. 4.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.123 e ss; MACHADO, Jónatas E. M. - **O princípio anticorrupção: dimensões constitucionais e jurídico internacionais**. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), junho de 2015, p. 92. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/df2015/docs/anti-corrupcao.pdf>. [Consult. em 07-04-2022].

⁴⁶⁵ **DGPJ – Direção-Geral da Política de Justiça**. Conselho da Europa – GRECO, Grupo de Estados contra a Corrupção. Publicado em 17 de abril de 2017. Disponível em: <http://www.dgpj.mj.pt/sections/noticias/conselho-da-europa-greco>. [Consult. em 02-10-2020]. O que o referido documento demonstra é que o GRECO – Grupo de Estados contra a Corrupção, do Conselho da Europa, órgão incumbido, inicialmente, de avaliar as atuações de cada Estado membro no combate à corrupção, na seara criminal, acabou por expandir o seu foco de ação, também analisando outros setores de atuação social a merecer igual ou superior tratamento, quando o assunto é o combate à corrupção. Com efeito, consoante se pode inferir no sítio eletrónico retro transcrito, Portugal foi analisado dentro do III Ciclo de Avaliações mútuas do GRECO, cujos temas principais foram a transparência no financiamento dos partidos políticos, conforme havia sido determinado na 49.^a Reunião Plenária do GRECO, realizada a 3 de dezembro de 2010. Para além do cumprimento das metas criminais instituídas e atendidas por Portugal, o que foi digno de nota, ainda, foi a observância pelo referido país, quanto às recomendações sobre o financiamento político e partidário, também emitidas pelo GRECO. Além disso, segundo o que consta no mesmo sítio eletrónico, o trabalho do GRECO é procurar e identificar deficiências nas políticas nacionais de prevenção e de combate à corrupção e promover as necessárias reformas legislativas e institucionais que se mostrem necessárias para tanto. Ou seja, a seara criminal, que determinou a criação do GRECO, acabou por ser transposta, abarcando hoje a sua atuação os mais diversos campos das ciências sociais. Outras informações sobre o GRECO também podem ser obtidas junto ao endereço eletrónico: <www.coe.int/>. (*Idem*).

⁴⁶⁶ **CONVENÇÃO da OCDE contra o suborno transnacional. Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle**. Publicado no ano de 2016. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/assuntos/articulacao-internacional/convencao-da-ocde/arquivos/cartilha-ocde-2016.pdf>. [Consult. em 02-10-2022]. É interessante observar que o Brasil, mesmo não sendo membro da OCDE, acabou por aderir à referida convenção, por meio do Decreto nº3.678, de 30 de novembro de 2000. Ainda digno de nota é o preâmbulo da cartilha desenvolvida pelo Governo brasileiro para

4.1.3 Ampliando a visão: quem pode praticar a corrupção no processo judicial? A corrupção dos juízes e dos demais partícipes do processo judicial

Dentro do objetivo pretendido com o presente tópico, cabe asseverar, primeiro, que todo o cenário de mudança de paradigma por que passou a sociedade moderna, acaba por se refletir na seara jurídica dos povos, sendo objeto de estudo específico as consequências que esta modificação acarretou, em especial no Brasil e em Portugal. O que mais importa no presente estudo é saber se a atual sociedade pós-moderna, com as mudanças que vem sofrendo, está a utilizar, da forma correta, o serviço público prestado pelo Poder Judiciário ou Judicial dos referidos países, assim como se a prestação jurisdicional nestes locais pode ser vista como apta a respeitar a dignidade humana de seus usuários, que são, a razão de ser da sua existência⁴⁶⁷.

Pode-se aduzir, acredita-se, que houve uma mudança do saber ao mesmo tempo em que as sociedades entraram na era pós-industrial e as culturas na era pós-moderna, razão pela qual é importante perquirir se o direito e, de forma mais específica, o processo, o instrumento por intermédio do qual ele atua e age no mundo real, também passou e se adaptou a essas mesmas mudanças, ou apenas se quedou inerte e indiferente às aventadas transformações socioculturais. Por esta razão, imagina-se ser de extrema importância determinar se o processo judicial hodierno atende aos escopos que levaram à sua implementação, em especial sobre os aspectos da sua eficácia e eficiência, focando-se na atuação dos sujeitos que dele participam⁴⁶⁸.

divulgar o referido instrumento, no qual se pode constatar que: “A corrupção é uma das maiores ameaças à boa governança e ao desenvolvimento político e econômico dos Estados. Além de afetar, de modo geral, o desenvolvimento econômico, a corrupção também acarreta danos às empresas que valorizam práticas justas em suas transações comerciais. A partir da década de 1990, observa-se que a comunidade internacional passou a devotar maior atenção ao exame das consequências e impactos da corrupção na condução de negócios internacionais. Neste contexto, vários desafios, tais como o combate à corrupção internacional em um cenário de globalização crescente, subsidiaram a concepção da Convenção da OCDE Sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais. O suborno de funcionários públicos estrangeiros foi um tema inicialmente tratado pelo Grupo de Trabalho da OCDE sobre Suborno em Transações Comerciais Internacionais. O trabalho desse Grupo resultou, em 1994, no primeiro acordo multilateral relacionado ao combate do suborno de servidores estrangeiros, que foi firmado em 1997 pelos Estados membros da OCDE, aos quais se somaram outros países como o Brasil, Argentina e Chile, tendo entrado em vigor em 1999. No Brasil, a Convenção foi ratificada em 15 de junho de 2000 e promulgada pelo Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000. O principal objetivo da Convenção é prevenir e combater o delito de corrupção de funcionários públicos estrangeiros na esfera de transações comerciais internacionais. De acordo com a própria OCDE, após a entrada em vigor da Convenção, houve um incremento no número de investigações e condenações nos Estados Partes pelo cometimento de atos de corrupção de funcionários públicos estrangeiros.” (*In* CONVENÇÃO da OCDE contra o suborno transnacional. **Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle**. Publicado no ano de 2016. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/assuntos/articulacao-internacional/convencao-da-ocde/arquivos/cartilha-ocde-2016.pdf>. [Consult. em 02-10-2022]).

⁴⁶⁷ MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro e SILVA, Larissa Clare Pochmann da - **Acesso à Justiça: uma releitura da obra de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, a partir do Brasil, após 40 anos**. Rio de Janeiro: *Quaestio Iuris*, 2015, v.08, n.03, p.1827-1858, p.1827; DINAMARCO, Cândido Rangel - **A instrumentalidade do processo**. 11.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p.181 e ss.

⁴⁶⁸ WATANABE, Kazuo - Seminário Mediação: um projeto inovador. *In: Série Cadernos do CEJ*, v.22, p.42-50, p.46 e ss.

Será que o atual estágio social, vilipendiado em muitos países pela corrupção, em suas mais variadas formas e maneiras de manifestação, em especial em países subdesenvolvidos, está a afetar também a prestação jurisdicional? Será que o atuar dos sujeitos processuais está a corromper os fins e metas erigidas para tão importante instrumento de atuação estatal nas relações intersubjetivas? Será que se pode invocar a utilização do princípio anticorrupção, de cunho constitucional implícito, para se preservar e adequar a atuação destes mesmos sujeitos quando imersos num conflito de interesses que já se encontre judicializado?

Na busca de respostas, tal como ocorreu com a transição da modernidade para a pós-modernidade, torna-se imprescindível uma transformação na aceitação geral, universal, consensual, da cultura da corrupção como sendo algo normal e esperado do homem, próprio da sua natureza, aceitável, por assim dizer. Com efeito, o que se espera que aconteça é a efetivação daquela mesma mudança de paradigma que proporcionou o presente período de transição (da crítica da era moderna pela era pós-moderna)⁴⁶⁹.

Neste momento, impende deixar registrado que de acordo com a visão convencional ou usual da corrupção, atrelada às suas raízes criminais, a corrupção que é perpetrada pelos juízes e/ou Tribunais. Esta acaba por ser de mais fácil compreensão, uma vez que a vetusta hipótese de um magistrado receber dinheiro, ou alguma outra forma de locupletamento ou favorecimento ilícito, através de um suborno é algo divulgado por vários meios de comunicação social, sendo esta, então, a primeira imagem da prática delitiva que se pensa quando se pensa na corrupção dentro de um processo judicial. Esta situação pode e deve ser combatida pelo sistema jurídico, não podendo os seus partícipes receber qualquer tipo de benesse legal. Quanto a isto, acredita-se, não pairam dúvidas, porque a corrupção perpetrada pelos integrantes do Poder Judiciário contribui, sobremaneira, este mal que assola a humanidade⁴⁷⁰.

Veja-se que segundo um estudo realizado no ano de 2023 pela Transparência Internacional, tendo como tema a percepção da corrupção (IPC – Índice de Percepção da Corrupção), aferível por intermédio de um índice que visa analisar a forma como o setor privado enxerga a integridade do setor público dos Estados, o Brasil, em comparação com anos anteriores, regrediu 10 posições no referido ranking, ocupando, agora, 104^a posição, dentre os 180 países analisados⁴⁷¹.

⁴⁶⁹ MANCUSO, Rodolfo Camargo - **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo estado de direito**. 2.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.14 e ss; WATANABE, Kazuo - Seminário Mediação: um projeto inovador. In: **Série Cadernos do CEJ**, v.22, p.42-50.

⁴⁷⁰ PORTA, Donatella dela; VANNUCCI, Alberto - **Corrupt exchangens. Actors, resources, and mechanisms of political corruption**. New York: Aldine de Gruyter, 1999, p.131 e ss.

⁴⁷¹ CASSELA, Vinícius - Brasil cai 10 posições em ranking que mede percepção sobre corrupção. **G1**. Publicado

A burocracia do aparato estatal jurisdicional, por vezes, oculta práticas corruptivas, perpetradas pelos seus agentes (quer funcionários públicos que trabalham nas secretarias judiciais, quer dos próprios juízes), o que contribui para o descrédito de todo o sistema judicial. É por esta razão que diversos mecanismos de controlo (sanções penais e administrativas-disciplinares) e de garantias (princípios afetos à magistratura – que serão objeto de análise nos próximos tópicos desta pesquisa) da lisura do desenvolvimento jurídico-processual são mais efetivos e perceptíveis perante os integrantes do aparato estatal da resolução de litígios, quando em comparação com os demais atores, ou sujeitos processuais, a exemplo das partes, os seus advogados, bem como os membros do Ministério Públicos, além de outras pessoas que participam de uma lide (testemunhas, peritos, etc.)⁴⁷².

Contudo, não são apenas os juízes, ou membros da magistratura que perpetuam a corrupção. Muito pelo contrário, sendo esta a razão pela qual também devem ser os demais sujeitos processuais perquiridos quanto à sua responsabilidade pelo atingimento dos escopos processuais. É por isso que, na tentativa de se encontrar as respostas às perguntas acima lançadas, cabe deixar consignado que, como foi observado, a corrupção, partindo dos conceitos aqui apresentados, pode e deve ser considerada como uma das principais (senão a principal) causas da ineficácia do aparato estatal de solução de conflitos de interesses (processo judicial), ou seja, do não atingimento dos escopos que determinaram a sua génese, em especial no Brasil. Sendo o acesso à justiça um dos principais integrantes dos denominados direitos humanos, não resta dúvida de que a corrupção é a causa primeira de sua não disponibilização aos setores mais necessitados dos países de economia periférica, como é a realidade brasileira⁴⁷³.

Acredita-se que isto somente poderá vir a acontecer por intermédio de ações, de atitudes concretas do homem sobre a natureza, mas não de forma metarracional, com pensamentos e concepções universais, mas, sim, de maneira fragmentada, casuística, observando-se e respeitando-se a cultura local, de cada região, de cada povo. Parte-se do periférico para o todo, como ocorreu com a modificação do paradigma moderno iluminista, como um vírus que contaminou um determinado órgão ou parte do corpo, para ir tomando conta, ir atingindo todo o organismo (social). Somente assim, acredita-se, é que o combate à corrupção em todas as suas formas (em

em 30 de janeiro de 2024. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2024/01/30/brasil-cai-10-posicoes-em-ranking-que-medepercepcao-sobre-corruptao.gh.html>. [Consult. em 23-02-2024].

⁴⁷² DIAS, Jorge de Figueiredo; BRANDÃO, Nuno - **Sujeitos processuais penais – o Tribunal**. Coimbra: 2015. Disponível em: <https://apps.uc.pt/mypage/files/nbrandao/1083>, p.7 e ss. [Consult. em 08-04-2022].

⁴⁷³ MACHADO, Jónatas E. M. - **Princípio anticorrupção: palestra in Advanced Studies Program: transparência, accountability, compliance, boa governança e princípio anticorrupção**. Recife: 2017. Disponível em: <http://www.fcllaw.org/advprogcorruption/>. [Consult. em 25-08-2022].

especial aquela que ocorre dentro do processo judicial) e, como consequência, a melhoria da prestação jurisdicional, pode lograr êxito na sociedade contemporânea⁴⁷⁴.

Partindo-se do pressuposto (auspicioso, é verdade), de que as assertivas acima lançadas apontam para um Norte de veracidade, logo surge na mente uma analogia entre este pensamento e uma das obras de Giorgio Agamben. O referido autor italiano tornou-se conhecido por escrever sobre a ética, com um especial ênfase para com o desprezo dispensado à vida humana em períodos denominados de “exceção” do Estado democrático de direito⁴⁷⁵.

Um exemplo maior deste fenômeno, segundo o mencionado autor, pode ser retirado do nefasto episódio advindo da experiência nazista na Segunda Guerra Mundial, que apresentou como pico máximo de inobservância ética (ao menos para os não partidários do nazismo, dentre outros), a experiência vivenciada em Auschwitz pelos então denominados “muselmann”⁴⁷⁶. Com efeito, este tipo de prisioneiro pode ser considerado um ser (e não uma pessoa, no sentido hodierno da palavra) sobre o qual não incide mais a altives espiritual, em especial quanto ao senso do que possa vir a ser considerado como certo ou errado, como ético ou antiético, enfim, sobre um juízo de valor axiológico quanto ao trato social⁴⁷⁷.

Assim, seguindo na analogia proposta, poder-se-ia, supõe-se, indagar se o atual sujeito processual, ao integrar uma lide, com a vetusta justificativa de estar defendendo um “direito seu”, se subverteria no “muselmann” descrito por Agamben, no sentido de se converter num ser ascético, sem noções sobre o certo e o errado, sobre o bem e o mal, em suma, sobre o comportamento ético e antiético? Será que quando imerso num processo judicial a “zona cinzenta” mencionada por Primo Levi se faria senhora absoluta do comportamento humano, a ponto de transformar os seus partícipes numa espécie de “sub-homem”, que é irresponsável, onde bem e

⁴⁷⁴ MANCUSO, Rodolfo Camargo - **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo estado de direito**. 2.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.14 e ss. Da referida obra se pode extrair que: “a tese de que o *déficit* de qualidade na resolução dos conflitos em nosso país deriva de três fatores: (i) política judiciária calcada no incessante aumento da estrutura física (oferta de *mais do mesmo*); (ii) avaliação de desempenho por critério quantitativo (*in put* e *out put* de processos); (iii) judicialização massiva dos conflitos, e o seu corolário: resistência aos outros modos de resolvê-los, ou mesmo parca informação a respeito.” (*Ibidem*, p.14).

⁴⁷⁵ AGAMBEN, Giorgio - **Homo sacer: o poder soberano e a vida nua**. 2.^a ed. Belo Horizonte: UFMG, 2010, v. 1, p. 9 e ss.

⁴⁷⁶ De uma forma geral, pode-se dizer que “muselmann”: “era denominado, na linguagem do Lager, o prisioneiro que havia abandonado qualquer esperança e que havia sido abandonado pelos companheiros, já não dispunha de um âmbito de conhecimento capaz de lhe permitir discernimento entre bem e mal, entre nobreza e vileza, entre espiritualidade e não espiritualidade. Era um cadáver ambulante, um feixe de funções físicas já em agonia.” (*In* AMÉRY, Jean - **Un intelletuale a Auschwitz**. Torino: Bollati Boringhieri, 1987, p.39).

⁴⁷⁷ AGAMBEN, Giorgio - **O que resta de Auschwitz: o arquivo e a testemunha**. São Paulo: Boitempo, 2008, p.49 e ss. Nesse sentido: “Ela [zona cinzenta] é aquela da qual deriva ‘longa cadeia de conjunção entre vítimas e algozes’, em que o oprimido se torna opressor e o carrasco, por sua vez, aparece como vítima. Trata-se de uma alquimia cinzenta, incessante, na qual o bem e o mal, e, com eles, todos os metais da ética tradicional alcançam o seu ponto de fusão. Trata-se, portanto, de uma zona de irresponsabilidades e de ‘*impotentia judicandi*’, que não se situa *além* do bem e do mal, mas está, por assim dizer, *aquém* dos mesmos.” (*Ibidem*, p.30-31).

mal se confundem, a referendar, portanto, a própria “banalidade do mal”, conforme foi apontado por Hannah Arendt⁴⁷⁸?

Acredita-se ser correto afirmar, quanto às indagações retro descritas, que na atual fase da sociedade mundial (em especial em países de economia periférica), uma considerável parcela dos sujeitos processuais acabam por se portar como esta funesta figura do “muselmann”, no sentido da indiferença, de abandono aos sentimentos mais importantes a reger a vida coletiva (sem dignidade), ao atuarem de forma impensada e indiferente, repita-se, para com os demais integrantes da lide⁴⁷⁹. Ademais, ao se adentrar na análise sobre a finalidade do próprio direito, enquanto ciência, segundo o escólio do citado autor italiano, chegar-se-á à conclusão de que sua meta não seria a realização da justiça, nem a reconstituição da verdade fática, mas, sim, uma meta processual, qual seja, o julgamento do processo, o seu deslinde, independente do aspecto axiológico em análise. Seria a sobreposição do direito processual ao direito material, a demonstrar, em síntese, que o direito não guardaria nenhuma relação com a ética⁴⁸⁰.

Em suma, o problema cerne da eficácia do sistema judiciário, em especial no Brasil, supõe-se, é a falta de atuação prática calcada numa ética reflexiva, voltada para o pensamento dos demais usuários do sistema judicial como cidadãos de uma comunidade, onde o problema do seu descrédito, da sua falência institucional, acaba por atrapalhar todos os atores do instrumento estatal de entrega da prestação jurisdicional.⁴⁸¹

Seria a aplicação do vetusto pensamento aristotélico, no sentido de que o comportamento ético somente é adquirido com a prática reiterada dessa virtude, para que o homem, assim, consiga atingir a *eudaimeria* ou *eudaimonia* propalada pelos filósofos do seu tempo, enfim,

⁴⁷⁸ ARENDT, Hannah - **Eichmann em Jerusalém: um relato sobre a banalidade do mal**. São Paulo, Companhia das Letras, 2007, p.15 e ss; LEVI, Primo - **Os afogados e os sobreviventes: os delitos, os castigos, as penas, as impunidades**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1990, p.32 e ss.

⁴⁷⁹ AGANBEM, Giorgio - **O que resta de Auschwitz: o arquivo e a testemunha**. São Paulo: Boitempo, 2008, p.49 e ss.

⁴⁸⁰ *Ibidem*, p.28. Para corroborar esse pensamento, basta relembrar o livro “O Processo”, de Franz Kafka, onde a burocracia estatal da Idade Moderna se torna a face absoluta do mal, onde o mero cumprimento irrefletido da lei/norma é considerada como algo justo e bomjusto. (In KAFKA, Franz - **O processo**. São Paulo: Companhia de Bolso, 2005, p.08 e ss).

⁴⁸¹ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.180 e ss. Nesse sentido, aproveitando-se uma vez mais dos ensinamentos do referido autor, acredita-se ser de extrema valia as suas ponderações, no sentido de que: “Acentuando a investigação menos no sentido do levantamento exaustivo das causas da crise contemporânea do Direito no Brasil, e dando ênfase à própria existência da crise e de vetores que a propulsionam, o que não se pode fazer, de qualquer forma, é ignorar o panorama crítico instalado na sociedade contemporânea. Por isso é que, como forma de interação com o *status quo* social, deve-se pensar a crise e suas manifestações para que se encaminhem discussões e reflexões temáticas suficientes para o adequado enquadramento da questão. A Filosofia do Direito não se pode furtar à tarefa primordial de refletir sobre as condições empíricas com as quais o discurso sobre a justiça é praticado na realidade sócio-histórica de um povo, e muito menos esquivar-se da intromissão em temas e questões comprometedoras dos próprios modos e práticas pelos quais se faz justiça.” (*Ibidem*, p.180).

para que a pessoa possa ser vista e considerada pelos demais como um autêntico cidadão da *polis* grega (é evidente, com os contornos advindos desta concepção, em especial quanto ao entendimento histórico-cultural daquela época, que não podem apenas ser transportados para a realidade contemporânea, sem as devidas adaptações ou restrições necessárias)⁴⁸².

Não é admissível que uma pessoa apenas pregue a adoção de um comportamento ético, quando não se consiga retirar do seu comportamento, quando imerso num conflito de interesses convolado em ação judicial, a necessária correspondência para com a deontologia estampada na norma jurídica, que regula a forma correta e proba de atuação nas condições de criticidade social. Um exemplo desta situação pode ser apresentado, sem que se faça juízos de valor sobre a questão, mas que, afora isso, serve como um primeiro passo nessa caminhada reflexiva em busca de uma solução para o problema apresentado⁴⁸³.

Com efeito, como é sabido, no Brasil, em 2017⁴⁸⁴, houve uma profunda modificação na sua legislação trabalhista, em especial no cunho material, cujos reflexos também acabaram por surtir efeitos na seara processual. Aquando da referida reforma trabalhista, um dos pontos modificados dizia respeito aos ônus sucumbenciais advindos de uma eventual improcedência da reclamação apresentada pelo seu autor. Assim, após a referida mudança, pode-se afirmar, de grosso modo, que os referidos ônus sucumbenciais passaram a seguir as regras gerais insculpidas no Código de Processo Civil brasileiro de 2015. O reflexo primeiro desta mutação legislativa, num primeiro momento, foi a redução de quase cinquenta por cento (50%) no ajuizamento de novas reclamações, em comparação ao mesmo período pré-reforma⁴⁸⁵.

Acredita-se que ainda seja cedo para que se teça um juízo de valor definitivo sobre o tema, mas que esta situação inicial de queda, quase que imediata, no ajuizamento de aproximadamente 50% das reclamações trabalhistas é inquietante, não paira nenhuma dúvida. Deve-se, portanto, perquirir, com maior profundidade, se as lides ou reclamações na seara da Justiça do Trabalho do Brasil eram deflagradas aleatoriamente, de forma temerária, por assim dizer, o que veio a ser reprimido, mesmo que de forma parcial, pela penalização mais severa ao litigante

⁴⁸² BILLIER, Jean-Cassien. MARYIOLI, Aglaé - **História da filosofia do direito**. Lisboa: Piaget, 2001, p.18-394; CHAUI, Marilena - **Convite à filosofia**. 13.^a ed. São Paulo: Ática, 2006, p.38 e ss.

⁴⁸³ CHAUI, Marilena - **Convite à filosofia**. 13.^a ed. São Paulo: Ática, 2006, p.50 e ss.

⁴⁸⁴ APROVADA a reforma trabalhista. **Senado Federal**. Publicada em 11 de julho de 2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/07/11/aprovada-a-reforma-trabalhista>. [Consult. em 30-11-2022].

⁴⁸⁵ MUNHOZ, José Lúcio - Sucumbência trabalhista: o remédio que pode matar. Publicado em 31 de janeiro de 2018. **Justificando**. Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2018/01/31/sucumbencia-trabalhista-o-remedio-que-pode-matar/>. [Consult. em 30-08-2022]; AÇÕES trabalhistas caem mais de 50% após reforma. **Estadão**. Publicado em 04 de fevereiro de 2018. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/economia/acoes-trabalhistas-caem-mais-de-50-apos-reforma/>. [Consult. em 30-11-2022].

que assim agia, ou, então, se esta diminuição acentuada da judicialização dos conflitos trabalhistas é uma mera coincidência, ou, quiçá, reflexo inicial da mudança legislativa experimentada. O tempo, supõe-se, esclarecerá este novo cenário vivenciado⁴⁸⁶.

Outros exemplos poderiam ser aqui acrescidos, no intuito de se demonstrar que a corrupção do processo judicial (no sentido amplo aqui esposado) leva à injustiça social, uma vez que o processo passa a ser visto como mais um bem/produto de consumo disponibilizado pelo Estado, ao qual o sujeito (transmutado em “consumidor”) tem acesso irrestrito, podendo, dentro do seu campo de ação, usar e gozar de todas as benesses que lhe são disponibilizadas. É neste dualismo, hoje predominante, entre o Estado e o “mercado”, que o processo judicial (em qualquer seara jurídica, quer seja afeta ao direito penal, quer ao direito cível, uma vez que o processo deve ser entendido como o instrumento estatal de resolução de conflitos, independentemente da área em questão) deve atingir os fins que determinaram sua criação. Ao que tudo indica, esta visão deturpada que confunde o processo com mais um produto inserto no mercado consumidor, é uma das principais causas que levam à corrupção deste instrumento de resolução de conflitos, justamente pela incompatibilidade de diretrizes a reger setores tão distintos (ao menos a nível deontológico)⁴⁸⁷.

Não é por menos que, quando insertos numa lide, os “consumidores” deste serviço estatal ajam de forma egoísta, solipsista, sem sequer perceber que, do outro lado da lide, também há um outro “consumidor”. Exigir que qualquer um deles entenda que do lado adverso há uma pessoa, um seu semelhante, hoje em dia, é uma utopia. Dentro deste panorama não é de se estranhar que neste “jogo consumerista” tudo seja válido para se adquirir o “produto” almejado, como, por exemplo, ocorria no estado de natureza, sendo aceitas as suas condutas como meras decorrências da: “luta pela sobrevivência”; “lei do mais forte”; “predação”; “prepotência”; “interesse próprio”; enfim, corrupção dos valores erigidos como pilares do estado civilizado, tais

⁴⁸⁶ RODAS, Sérgio - Com a reforma trabalhista, advogados estão propondo ações mais consistentes. **Consultor Jurídico**. Publicado em 03 de agosto de 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-ago-03/entrevista-otavio-calvet-associacao-juizes-trabalho-rj>. [Consult. em 30-11-2022].

⁴⁸⁷ MACHADO, Jónatas E. M. - **Princípio anticorrupção: palestra in Advanced Studies Program: transparência, accountability, compliance, boa governança e princípio anticorrupção**. Recife: 2017. Disponível em: <http://www.fcclaw.org/advprogcorruption/>. [Consult. em 20-12-2022]. Segundo o referido autor, pode-se apontar os seguintes marcos de distinção acerca dessa visão dual do Estado, em comparação à visão do Mercado: “ESTADO - direitos; bens sociais, decisões políticas; universalidade, igualdade; inclusão; dimensão coletiva; atenção aos vulneráveis; orçamento, impostos e taxas. MERCADO – preferências; produtos; oferta e procura; capacidade de pagar; discriminação econômica; exclusão; dimensão individual; atenção aos abonados; concorrência e preços”. (*Idem*).

como: “contrato social”; “igual dignidade”; “justiça”; “liberdade”; “legalidade” e “bem comum”⁴⁸⁸.

Outro exemplo da aplicação prática de tudo o quanto fora exposto até ao momento, pode ser retirado do trabalho profissional exercido pelo autor do presente estudo. Com efeito, ao atuar como juiz de direito titular da 2ª vara da fazenda pública da comarca de Maringá, cidade do estado federado do Paraná, no Brasil, são encontrados processos judiciais afetos à execução fiscal de tributos de competência do referido ente federado municipal (IPTU – imposto sobre propriedade imóvel territorial urbana). Numa parcela considerável destes feitos, é comum deparar-se com uma situação atinente à legitimidade passiva da lide, pois, ao se proceder à execução da CDA (certidão de dívida ativa), o Município exequente realiza uma conferência acerca da titularidade/propriedade do bem imóvel em questão, por força do artigo 34 do CTN (código tributário nacional), uma vez que lhe é facultado direcionar a execução contra o proprietário, titular do domínio útil, ou, então, possuidor do imóvel⁴⁸⁹.

Como é mais fácil perquirir acerca da propriedade do bem, através do registro público imobiliário obrigatório a reger a questão, o Município, após a verificação deste cadastro público, direciona a lide em face da pessoa (física ou jurídica), que consta como titular da propriedade junto à matrícula do imóvel, no cartório de registro de imóveis da respectiva circunscrição territorial. Além disso, deve ser consignado que é obrigação tributária acessória, nos termos da legislação brasileira, que o contribuinte do IPTU mantenha o seu cadastro atualizado perante o ente municipal. Logo, pode-se aduzir não merecer reparo a forma procedimental adotada pelo Município, quando da deflagração da lide⁴⁹⁰.

Contudo, de forma muito mais usual do que se gostaria, é frequente a apresentação de resposta, denominada de exceção ou objeção de pré-executividade, quer pela parte executada, quer por terceiros interessados (quando não por ambos), no intuito de serem excluídos do polo passivo do processo, sob a alegação (por parte dos executados) de não serem mais os proprietários do bem imóvel em execução. Argumentam, assim, que já efetuaram a venda do bem objeto do processo, pelo que não poderiam integrar o feito. Já os terceiros interessados, ao utilizarem o referido meio de resposta processual, em especial quando tomam conhecimento do

⁴⁸⁸ MACHADO, Jónatas E. M. - **Princípio anticorrupção: palestra in Advanced Studies Program: transparência, accountability, compliance, boa governança e princípio anticorrupção**. Recife: 2017. Disponível em: <http://www.fcllaw.org/advprogcorruption/>. [Consult. em 20-12-2022].

⁴⁸⁹ BRASIL. **Código Tributário Nacional**. Publicado em 25 de outubro de 1966. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15172compilado.htm. [Consult. em 30-11-2022]. Assim determina o referido dispositivo legal: “Art. 34. Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título.” (*Idem*)

⁴⁹⁰ *Idem*.

processo e de algum ato de constrição judicial que tenha incidido sobre o bem, aduzem que são eles os verdadeiros proprietários do imóvel, pleiteando, destarte, sua liberação quanto a eventual penhora ou ato equivalente⁴⁹¹.

Ora, como é sabido (ou deveria ser) por qualquer pessoa que se diga ser um profissional do direito, a propriedade, no Brasil, somente é transferida após o competente registro do título translativo da propriedade (escritura pública) na matrícula do bem imóvel, perante o cartório de registro de imóveis da respectiva área, conforme determina o artigo 1.245 do código civil brasileiro. Esta é uma regra basilar, que se aprende nos primeiros anos dos cursos afetos às ciências jurídicas⁴⁹².

Outro ponto que deve ficar assente é que esta forma de agir atinge números alarmantes, pelo menos no cenário jurídico brasileiro. A título de exemplo, na unidade judicial acima citada, processos envolvendo execuções fiscais atingiram a soma de 16.079 (dezesesseis mil e setenta e nove) feitos em andamento (na data da pesquisa, em 27/08/2021). É verdade que o exemplo não se aplica a todos estes processos. Porém, conforme os dados obtidos junto do Sistema Projudi (sistema processual eletrônico, onde tramitam todos os processos de competência do Poder Judiciário do Estado do Paraná), na citada unidade jurisdicional foram apresentadas 1.557 (mil quinhentas e cinquenta e sete) petições nos feitos de execução fiscal, envolvendo as denominadas exceções de pré-executividade, ou seja, em aproximadamente 10% desse total. Imagine-se, agora, a multiplicação desses números por todas as unidades judiciais existentes num país de dimensões continentais, como é o caso do Brasil. A cifra passará, então, a casa dos milhões de processos⁴⁹³.

Mais um exemplo de corrupção dos escopos processuais, também observada na prática forense desenvolvida pelo autor da presente pesquisa, pode ser constatado em deflagrações de lides individuais, envolvendo assuntos afetos a um grupo de pessoas, em maior ou menor escala, que se encontrem em situações fáticas idênticas, ou seja, processos envolvendo os denominados

⁴⁹¹ Exemplo prático de processo: “Autos nº.0004976-12.2021.8.16.0190. Classe Processual: Execução Fiscal. Assunto Principal: Dívida Ativa. Valor da Causa: R\$13.932,22. Exequente(s): Município de Maringá/PR. Executado(s): APARECIDA ALENCAR DOS REIS; DANIELLA ALVES AQUILLA; U3 URBANISMO EMPREEN- DIMENTOS IMOBILIARIOS S.A.” (*In* BRASIL. **Projudi** - Processo Eletrônico do Judiciário do Paraná. S/d. Disponível em: <https://projudi2.tjpr.jus.br/projudi/>. [Consult. em 27-11-2021]).

⁴⁹² BRASIL. **Código Civil**. Publicado em 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. [Consult. em 30-11-2021]. Assim dispõe o referido dispositivo legal: “Art. 1.245. Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis. § 1º Enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel. § 2º Enquanto não se promover, por meio de ação própria, a decretação de invalidade do registro, e o respectivo cancelamento, o adquirente continua a ser havido como dono do imóvel”. (*Idem*)

⁴⁹³ BRASIL. **Projudi** - Processo Eletrônico do Judiciário do Paraná. S/d. Disponível em: <https://projudi2.tjpr.jus.br/projudi/>. [Consult. em 27-11-2021].

direitos coletivos (sentido amplo)⁴⁹⁴.

O exemplo citado trata-se de um processo envolvendo servidores públicos, que exerciam o seu múnus público perante uma universidade estadual (pública, portanto), onde, após terem deferidas as suas aposentadorias, ingressaram em juízo para requerer o pagamento de licenças prêmio que lhes eram devidas, por não terem usufruído deste direito enquanto estavam na vida ativa. Como se pode perceber, a situação fática é a mesma, sem que se pense no número de pessoas que pudessem vir a integrar o polo ativo do processo, pois, ou o direito de todos poderia vir a ser reconhecido, na forma como requerido na peça de impulso (pagamento em pecúnia da verba não recebida quando estavam na ativa), ou então, esse direito não poderia ser contemplado para aqueles que se encontrem na mesma situação⁴⁹⁵.

Não se está a afirmar que um processo coletivo (sentido amplo do termo) deveria ser distribuído com centenas de pessoas a integrar o polo ativo. Longe disso. Mas também não se pode coadunar com a utilização de um processo para cada servidor que se encontre nesta situação, sob pena de se congestionar, ainda mais, o já fragilizado sistema judicial brasileiro, uma vez que este exemplo, da mesma forma como acontece com o anterior, acaba por se replicar por todo o país⁴⁹⁶.

Diante da apresentação destes dois últimos exemplos, acredita-se que se possa chegar a algumas conclusões, no sentido de se conceber, de forma real, concreta, prática, portanto, acerca da efetiva necessidade da consagração, observância e consequente utilização do princípio anticorrupção nos cenários jurídicos português e brasileiro (para além de outros Estados que se denominem democráticos e de direito), para que o próprio direito não pereça face a este mal (corrupção), que insiste em tornar regra a ineficácia do instrumento estatal de resolução de

⁴⁹⁴ Exemplo prático de processo: “Autos nº. 0005312-16.2021.8.16.0190. Classe Processual: Procedimento Comum Cível. Assunto Principal: Licença Prêmio. Valor da Causa: R\$75.262,16. Parte Autora: LUCIMAR PONTARA PERES. Parte Ré: UNIVERSIDADE ESTADUAL DE MARINGÁ (UEM).” (*In* BRASIL. **Projudi** - Processo Eletrônico do Judiciário do Paraná. S/d. Disponível em: <https://projudi2.tjpr.jus.br/projudi/>. [Consult. em 27-11-2021]). Para se comprovar o que se está a alegar, cabe asseverar que o Sistema Projudi, num campo específico para essa finalidade, apresenta análise automática, onde alerta para outros feitos semelhantes ao ora em análise, de lavra do mesmo advogado, nos seguintes dizeres: “Análise Processual Automática. Análise de Semelhança: O seguinte processo paradigma foi encontrado com a petição inicial semelhante em 97,96%: 0018946-47.2020.8.16.0018 (SUSPENSO OU SOBRESTADO). Nomear Paradigma. Outros Processos Semelhantes: 0013796-51.2021.8.16.0018 (ATIVO) 0009040-02.2020.8.16.0190 (ATIVO) 0009041-84.2020.8.16.0190 (ATIVO)”. (*Idem*)

⁴⁹⁵ Exemplo prático de processo: “Autos nº. 0005312-16.2021.8.16.0190. Classe Processual: Procedimento Comum Cível. Assunto Principal: Licença Prêmio. Valor da Causa: R\$75.262,16. Parte Autora: LUCIMAR PONTARA PERES. Parte Ré: UNIVERSIDADE ESTADUAL DE MARINGÁ (UEM).” (*In* BRASIL. **Projudi** - Processo Eletrônico do Judiciário do Paraná. S/d. Disponível em: <https://projudi2.tjpr.jus.br/projudi/>. [Consult. em 27-08-2021]).

⁴⁹⁶ MANCUSO, Rodolfo Camargo - **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo estado de direito**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.14 e ss.

conflitos de interesses. Da mesma forma, como o princípio anticorrupção vem sendo utilizado para balizar o comportamento dos agentes públicos dos Estados democráticos de direito, mesmo que de maneira implícita (a exemplo de Brasil e Portugal), assim como, naqueles outros em que se encontra ele explicitado nas suas cartas políticas (a exemplo de Angola), também pode ele ser inserido no combate à corrupção que ocorre no âmbito dos processos judiciais destes mesmos países. Este é o intuito da presente pesquisa, o qual, somente poderá lograr êxito com o alargamento do conceito de corrupção, aqui já proposto, nos primeiros capítulos deste estudo.

Isto porque, em primeiro lugar, percebe-se que os fins, ou escopos processuais, estão sendo corrompidos pelos profissionais do direito, na medida em que se utiliza o instrumento estatal de solução de conflitos para fins egoístas, estando apenas preocupados com os interesses individuais, assoberbando o Poder Judiciário brasileiro, que conta com mais de oitenta milhões de processos judiciais em andamento, o que acaba por influenciar a não realização da justiça nos casos que lhe são apresentados. Dentro deste cenário, como é que se pode esperar que um sistema judicial possa cumprir com os escopos processuais, tal como foram eles idealizados, entregando justiça a cada caso sob sua análise, de forma célere, com um custo razoável e acessível a toda a população que dele necessite⁴⁹⁷?

Ademais, como se pode observar do primeiro exemplo referido (utilização indevida das denominadas exceções de pré-executividades), *data venia*, os profissionais do direito parecem utilizar o sistema judicial de forma errada, corrompendo-lhe os fins, na medida em que pleiteiam algo que não lhes é devido, apenas para protelar o andamento processual, na esperança de prorrogar, o quanto seja possível, o adimplemento de suas obrigações tributárias, contribuindo, destarte, para o agravamento do mal aqui analisado. Ao sobrecarregar este sistema que se encontra em colapso, com manifestações processuais desprovidas de amparo legal, contribuem eles para que o magistrado tenha que demandar tempo precioso para as suas análises e consequente indeferimento, quando poderia dispensar este tempo em situações que necessitam da sua intervenção, no sentido de trazer ou realizar justiça para aquele caso concreto. Ao invés disto, o outro feito permanecerá na fila de conclusão, para que, um dia, possa ser analisado pelo juiz, sendo possível que o lesado já não beneficie do direito invocado (quicá, por já ter falecido,

⁴⁹⁷ CONSELHO Nacional de Justiça. **Dados estatísticos**. S/d. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/priorizacao-do-1o-grau/dados-estatisticos-priorizacao/>. [Consult. em 30-11-2022]; MANCUSO, Rodolfo Camargo - **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo estado de direito**. 2.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.14 e ss.

durante o curso da lide)⁴⁹⁸.

Quanto ao segundo exemplo apresentado (utilização de ações individuais, ao invés de feitos com litisconsórcio ativo facultativo, como, por exemplo, dez pessoas no polo ativo), melhor sorte não assiste a quem assim atua. Ao proceder desta forma, percebe-se o tipo de corrupção aqui defendida, dos seus escopos, uma vez que o sistema tenderá a colapsar, em detrimento de interesses mesquinhos, individuais, egoístas. Com efeito, o que se pode compreender desta forma de agir é a tentativa de burlar, em primeiro lugar, o adimplemento de alguns ônus processuais, em específico, o de pagar as custas iniciais do processo. Como se pode observar do caso prático acima apresentado, neste tipo de processo, os seus autores pedem a concessão da assistência judiciária gratuita, ou seja, a isenção do pagamento das custas e despesas processuais, além de, eventualmente, os ônus sucumbenciais. Caso o processo conte com apenas uma pessoa, a tendência é que o magistrado acabe por conceder-lhe tal benesse, desde que preenchidos os requisitos legais. Contudo, mesmo que uma pessoa não atendesse os requisitos, é bem provável que dez, ou mais, que integrassem o polo ativo, assim o fizessem, rateando entre si as despesas, pois as custas independem da quantidade de autores que ingressam em juízo. Em resumo, os profissionais do direito utilizam este subterfúgio para conseguir uma benesse processual (não pagar as custas e despesas processuais, bem como, caso sucumbam na lide, não arcar com o pagamento de honorários advocatícios para a parte adversa)⁴⁹⁹.

Uma visão mais açodada acerca dos exemplos apresentados poderia chegar à conclusão de que estas atitudes deveriam ser repelidas pelo magistrado, por meio da aplicação das regras (leis) já existentes no ordenamento jurídico (no caso, o brasileiro). Respeitada esta opinião, com ela não se pode coadunar. Consoante se infere do Código de Processo Civil brasileiro, a exemplo do português, as situações reais aqui apresentadas não se enquadram em nenhuma das hipóteses descritas como sendo equivalentes à litigância de má-fé, ou, então, como ato atentatório à dignidade da justiça, (artigos 80 e 542º das legislações processuais citadas). Logo, por não haver uma perfeita subsunção destas práticas ao rol de atos ali descritos, não pode o magistrado ampliar, ou mesmo interpretar este mesmo rol, visto tratar-se da aplicação de sanções⁵⁰⁰.

Como foi observando, não foi sem motivos que se propôs uma conceituação ampla do

⁴⁹⁸ SALIBA, Ana Luisa - **Peticionários morrem esperando decisão da OEA sobre precatórios, 15 anos depois**. Publicado em 16 de julho de 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jul-16/peticionarios-morrem-esperando-decisao-oea-precatorios>. [Consult. em 30-11-2022].

⁴⁹⁹ MANCUSO, Rodolfo Camargo - **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo estado de direito**. 2.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p.14 e ss.

⁵⁰⁰ BRASIL. **Código de Processo Civil**. Publicado em 16 de março de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. [Consult. em 30-11-2022].

termo “corrupção”, uma vez que se busca esta amplitude conceitual para os casos práticos que venham a ser analisados pelos profissionais do direito, dentre eles o magistrado, como sói acontecer nos casos em análise. Assim, em entendendo-se estar diante de uma forma, ou de um ato de corrupção do processo judicial (em qualquer seara jurídica, quer seja afeta ao direito penal, quer ao direito cível, por exemplo), situação esta que não se enquadra em nenhuma das hipóteses legais capituladas como litigância de má-fé, ou ato atentatório à dignidade da justiça, acredita-se ser possível entendê-la como tal (ato de corrupção), a demandar, portanto, a adoção do princípio anticorrupção, de jaez estruturante e constitucional implícito, e o seu consequente não acolhimento por parte do Poder Judiciário. Fica claro perceber, destarte, que o instrumento estatal de resolução de conflitos de interesses estará mais à salvo de atitudes egoísticas, que tendam a retirar-lhe a sua eficácia, enfim, que a impeçam de atingir os seus escopos⁵⁰¹.

Esta construção, supõe-se, é factível, uma vez que, tal como foi demonstrado ao longo desta pesquisa, o princípio anticorrupção já é utilizado pelos Estados democráticos de direito, quer se encontre ele previsto de forma implícita, quer de maneira expressa nos seus textos constitucionais, em especial quando está em análise o trato da coisa pública, dos interesses públicos/republicanos, razão pela qual também é perfeitamente viável e recomendável a sua observância quando está em jogo a eficácia do instrumento estatal de resolução da conflitos, que, diga-se de passagem, também reflete/traduz o nítido interesse público (poder estatal), a demandar a mesma disciplina jurídica.

Como se observou ao longo deste estudo, vive-se hoje um período ímpar de degeneração da vida social, em especial, do próprio direito, que visa regular. É dentro deste período, alcinado de pós-modernidade que os profissionais do direito estão a atuar em um dos momentos mais difíceis da vida coletiva, quando os seus integrantes se encontram em confronto (quase bélico), onde o “eu” sempre prevalece sobre o “nós”; onde o “outro” não passa de uma palavra escrita nalgum canto escuro do dicionário, que nunca é percebida, ou mesmo lida; onde tudo vale para satisfazer o interesse individual; enfim, onde a ética não existe. Por esse motivo é que se propõe um entendimento mais amplo, multidisciplinar, multinível do conceito de corrupção, para que, ao lado desta conceção, o seu consectário lógico, ou seja, o antídoto a essa mazela que assola e destrói todo o globo, qual seja, a adoção irrestrita do princípio anticorrupção, possa encontrar um solo fértil, também de forma irrestrita (ampla, multinível, como será melhor ex-

⁵⁰¹ TEACHOUT, Zephyr - **The anti-corruption principle**. *Cornell Law Review*, January, 2009, v.94, p.341-413, p.372 e ss. Disponível em: <https://scholarship.law.cornell.edu/clr/vol94/iss2/8>. [Consult. em 03-10-2022].

plicitado neste estudo), para se salvaguardar o processo judicial, no anseio de que outros direitos humanos possam, enfim, ser efetivados na vida de milhões de pessoas que tanto anseiam ver este dia chegar. Este é o objeto deste estudo⁵⁰².

4.2. O enfrentamento à corrupção, a partir da explicitação de algumas normas jurídicas pertinentes

4.2.1 Convenções, recomendações e documentos internacionais acerca do enfrentamento à corrupção: a natureza multinível do princípio anticorrupção

Partindo-se da premissa de que o conceito de corrupção adotado no presente estudo é maior ou mais amplo do que aquele que se costuma empregar no meio jurídico de um país ou Estado, por conseguinte, também o princípio anticorrupção deve ser visto e entendido como uma norma (no seu sentido amplo) multinível⁵⁰³, – nacional (Brasil e Portugal), internacional (tendo em consideração alguns organismos como a ONU) e supranacional (a exemplo, a União Europeia) –, sendo, portanto, fundamental para o enfrentamento da corrupção e de todas as consequências que este mal acarreta na ordem mundial, uma vez que a corrupção se encontra arraigada na história de países de economia periférica, como o Brasil, e, como consequência, na história do direito, visto sob o enfoque do processo judicial vivenciado na realidade prática,

⁵⁰² CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.62 e ss; MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional angolano**. 4.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.123 e ss.

⁵⁰³ Faz-se imperiosa a delimitação da conceção acerca do que se entenda pelo termo “multinível”, para os fins aqui pretendidos. Nesse sentido, pode-se aduzir que o termo é aqui utilizado como sinónimo de uma rede, ou cadeia normativa, onde o princípio anticorrupção está inserto. O que acaba por destacar essa conceção (jurídica) no bojo deste estudo é o seu espectro de utilização, o qual, supõe-se, inicia-se num ciclo mais restrito (num único Estado, por exemplo), espalhando-se, paulatinamente, para círculos mais distantes (organizações internacionais, como a ONU), para, então, atingir os rincões mais longínquos possíveis (supranacionais, como a União Europeia), como se estivesse numa escala crescente de aplicação pelos profissionais do direito. Enfim, o que se pretende é que o princípio anticorrupção possa ser entendido como o ponto fulcral dessa gama, dessa rede de combate ao principal mal que está a assolar a humanidade (a corrupção), ponto este a partir do qual emanam os demais mecanismos ou instrumentos utilizados nessa hercúlea empreita. Na verdade, a ideia de se pensar em termos multinível (em sentido amplo, não necessariamente jurídico), não pode ser tida como recente, uma vez que, supõe-se, pode ser apreendida já em textos bíblicos do Antigo Testamento. Com efeito: “A história é contada na Bíblia, no Antigo Testamento, no livro de Êxodo, capítulo 18, versículo 21. O Êxodo é um dos cinco primeiros livros da Bíblia, cujo conjunto é chamado de Pentateuco, todos de autoria de Moisés. Ali vemos que, seguindo o conselho dado pelo seu sogro Jetro, Moisés fez uma sistematização da rede de relacionamento em dez, cinquenta, cem e mil pessoas. Moisés escolheu os dez melhores entre os três milhões para fazer parte de sua primeira linha de líderes. Em multinível chamamos a estes da primeira linha de primeiro nível, ou diretos, por estarem diretamente ligados ao patrocinador. Quais os critérios que Moisés utilizou para esta escolha? Identificamos pelo menos três critérios: Homens leais, ensináveis e que gostavam de ajudar pessoas a ajudarem pessoas. Estes dez também escolheram dez cada um, que somam então cem pessoas no segundo nível. Os cem colocaram cada um os seus dez, completando mil pessoas no terceiro nível. E assim por diante, em progressão, até chegarmos a três milhões de pessoas. Moisés sentava com os dez liderados diretos do primeiro nível, logo cedo pela manhã, e, antes do final do dia, todos os três milhões já sabiam o rumo que deveriam tomar.” (In MENDONÇA, Dreyko Neves - **O direito pátrio aplicado ao marketing multinível**. Publicado em dezembro de 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/45151/o-direito-patrio-aplicado-ao-marketing-multinivel>. [Consult. em 04-09-2022]).

a exemplo, *mutatis mutandis*, como sói acontecer nos estudos críticos, intra e transdisciplinar do direito (enquanto ciência), na concepção zetética adotada por Tércio Sampaio Ferraz Junior, originariamente formulada por Theodor Viehweg⁵⁰⁴.

Isto porque aqueles que praticam a corrupção no âmbito das relações vivenciadas na sociedade, também a praticam no campo das relações intersubjetivas desenvolvidas por intermédio do processo judicial (ao ingressarem com a lide e ao atuarem no processo), razão pela qual o dever de atuação ética de seus participantes não se efetiva e, como consequência, não se efetiva a dignidade e personalidade humana dos seus usuários.

E se esta conduta tem sido praticada ao longo de vários séculos, como aponta a experiência histórica da sociedade, a pós-modernidade dá voz ao desalento sentido com mais intensidade, na atualidade, e alerta para a necessidade da busca de novos instrumentos para enfrentar as mazelas do presente, para o necessário aperfeiçoamento humano, e para a efetiva realização dos direitos humanos, entre eles o do acesso adequado à justiça. A presente pesquisa, portanto, insere-se neste intento.

A corroborar esta afirmação, supõe-se, podem ser citadas inúmeras regras jurídicas (em sentido estrito) editadas pelos mais diversos rincões do globo terrestre, todas no intuito de, ao menos, dar os primeiros passos no caminho de um combate mais efetivo contra este flagelo humano, que se tornou a corrupção. No Brasil, por exemplo, podem ser constatadas: Lei nº12.846, de 1º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, além de dar outras providências⁵⁰⁵; Decreto nº8.420, de 18 de março de 2015, que regulamenta a Lei nº12.846, de 1º de agosto de 2013⁵⁰⁶; Decreto nº3.678, de 30 de novembro de 2000, que promulgou a convenção sobre o combate da corrupção de funcionários públicos estrangeiros

⁵⁰⁴ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio - **Introdução ao estudo do direito**. 8.ª ed. São Paulo: Atlas S. A., 2001, p. 44. Para que não se perca a oportunidade, acredita-se ser interessante apresentar o significado da referida expressão, a saber: “Zetética são, por exemplo, as investigações que tem como objeto o Direito no âmbito da Sociologia, da Antropologia, da Psicologia, da História, da Filosofia, da Ciência Política etc. [...] Nessa perspectiva, o investigar preocupa-se em ampliar as dimensões do fenômeno, estudando-o em profundidade, sem limitar-se aos problemas relativos à decisão dos conflitos sociais, políticos, econômicos. Ou seja, pode encaminhar sua investigação para os fatores reais do poder que regem uma comunidade, para as bases econômicas e sua repercussão na vida sociopolítica, para um levantamento dos valores que informam a ordem constitucional, para uma crítica ideológica” (*Idem*).

⁵⁰⁵ BRASIL. Lei nº12.846, de 1º de agosto de 2013. **Presidência da República. Casa Civil. Publicada em 1º de agosto de 2013**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846.htm. [Consult. em 28-08-2022].

⁵⁰⁶ BRASIL. Decreto nº8.420, de 18 de março de 2015. **Presidência da República. Casa Civil. Publicado em 18 de março de 2015**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/d8420.htm. [Consult. em 28-08-2022].

em transações comerciais internacionais, concluída em Paris, a 17 de dezembro de 1997⁵⁰⁷; Decreto nº5.687, de 31 de janeiro de 2006, que promulgou a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas a 31 de outubro de 2003, assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003, passando a vigorar a 14 de dezembro de 2005⁵⁰⁸; Decreto nº4.410, de 7 de outubro de 2002, que promulgou a Convenção Interamericana contra a Corrupção, de 29 de março de 1996, com reserva para o art. XI, parágrafo 1º, inciso “c”, que passou a vigorar a 3 de junho de 1997⁵⁰⁹; Projeto de Lei de Combate à Corrupção (PLC 27 de 2017), em trâmite perante o Congresso Nacional brasileiro, que objetiva estabelecer medidas contra a corrupção, o crime organizado e os crimes praticados com grave violência à pessoa, alterando, pois, diversas leis brasileiras, tais como o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941, a Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965, a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, a Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, a Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, a Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, a Lei nº 10.826, de 23 de dezembro de 2003, a Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, a Lei nº 11.671, de 8 de maio de 2008, a Lei nº 12.037, de 1º de outubro de 2009, a Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013, e a Lei nº 13.608, de 10 de janeiro de 2018⁵¹⁰, dentre outras.

Em Portugal, no mesmo sentido, podem ser observadas: Lei nº32/2010, de 2 de Setembro, que altera o Código Penal Português, tipificando o crime de violação de regras urbanísticas e reproduzindo, sobre os funcionários, um regime igual ao aprovado para os titulares de cargos políticos e altos funcionários públicos relativos a crimes de corrupção passiva e recebimento indevido de vantagem patrimonial; Lei nº35/2010, de 2 de Setembro, que institui um regime especial simplificado das normas e informações contabilísticas em vigor aplicáveis às designadas microentidades, visando a simplificação contabilística em Portugal; Lei nº36/2010, de 2 de

⁵⁰⁷ BRASIL. Decreto nº3.678, de 30 de novembro de 2000. **Presidência da República. Casa Civil.** Publicado em 30 de novembro de 2000. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3678.htm. [Consult. em 28-08-2022].

⁵⁰⁸ BRASIL. Decreto nº5.687, de 31 de janeiro de 2006. **Presidência da República. Casa Civil. Publicado em 31 de janeiro de 2006.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5687.htm. [Consult. em 28-08-2022].

⁵⁰⁹ BRASIL. Decreto nº4.410, de 7 de outubro de 2002. **Presidência da República. Casa Civil.** Publicado em 7 de outubro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4410.htm. [Consult. em 28-08-2022].

⁵¹⁰ RESENDE, Sara e GARCIA, Gustavo - Senado aprova pacote anticorrupção com punição por abuso de autoridade. **G1.com.** Publicado em 11 de maio de 2019. Disponível em: <https://especiais.g1.globo.com/politica/2019/o-voto-dos-senadores/#/projetos/punicao-para-abuso-de-autoridade/>. [Consult. em 02-09-2022]. Não se desconhece que o projeto de lei aprovado pelo Senado Federal brasileiro acabou por se tornar bastante diferente daquele proposto originariamente pelo então Ministro da Justiça, Sérgio Moro, uma vez que acabou sendo visto, em especial a inclusão de novas sanções para os delitos de abuso de autoridade, como uma forma de represália aos agentes públicos que atuam no combate à corrupção (política, principalmente), como se pode inferir no próprio sítio eletrônico retro citado.

Setembro, que altera o Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras, criando no Banco de Portugal uma base de dados de todas as contas bancárias, com os respetivos titulares, existentes no sistema bancário; Lei nº37/2010, de 2 de Setembro, que procede à derrogação do sigilo bancário em Portugal, retirando-o da regra geral; Lei nº38/2010, de 2 de Setembro, que procede à alteração do regime do controlo público da riqueza dos titulares dos cargos políticos, alargando o universo dos titulares de altos cargos públicos obrigados à entrega de declaração de património e de rendimentos no Tribunal Constitucional Português; Lei nº43/2010, de 3 de Setembro, que altera o período das férias judiciais em Portugal, procedendo à 13.ª alteração à Lei nº 3/99, de 13 de Janeiro, e à 5ª alteração à Lei nº52/2008, de 28 de Agosto, revogando o Decreto-Lei n.º 35/2010, de 15 de Abril; Lei nº42/2010, de 3 de Setembro, que altera a Lei nº93/99, de 14 de Julho, que regula a aplicação de medidas para proteção de testemunhas em processo penal português; Lei nº41/2010, de 3 de Setembro, que procede à terceira alteração à Lei nº34/87, de 16 de Julho, relativa a crimes da responsabilidade de titulares de cargos políticos em Portugal; Lei nº33/2010, de 2 de Setembro, que regula a utilização de meios técnicos de controle à distância (vigilância eletrónica) e revoga a Lei nº122/99, de 20 de Agosto, que regula a vigilância eletrónica prevista no artigo 201.º do Código de Processo Penal Português (estas últimas, que compõe o denominado “Pacote Anticorrupção”, publicados no Diário da República de Portugal, nos dias 2 e 3 de setembro de 2010) ⁵¹¹.

Além destas leis, ainda podem ser citadas, em Portugal: Lei n.º20/2008, de 21 de abril de 2008, que “prevê os crimes de corrupção no comércio internacional e na atividade privada”; Lei n.º50/2007, de 31 de agosto de 2007, que “regula os crimes previstos no Regime de Responsabilidade Penal por Comportamentos Antidesportivos”; Lei n.º5/2002, de 11 de janeiro de 2002, referente à “investigação criminal, assim como em matéria de perda alargada de bens, quando se verifique que o valor do património do agente do crime não é congruente com o seu rendimento lícito”; Lei n.º36/94, de 29 de setembro de 1994, que “permite a realização pelo Ministério Público e pela Polícia Judiciária de ações de prevenção relativamente a crimes de corrupção, peculato, participação económica em negócio, fraude na obtenção ou desvio de subsídio, subvenção ou crédito e a infrações económico-financeiras com dimensão transnacional, internacional ou cometidas de forma organizada”; Lei n.º1/97, de 16 de janeiro de 1997, que “instituiu o Núcleo de Assessoria Técnica na Procuradoria-Geral da República, com funções de assessoria e consultoria técnica em matéria económica, financeira, bancária, contabilística e de

⁵¹¹ CORRUPÇÃO. **Jurist**. Portugal. *The Legal Education Network*. Disponível em: <https://www.fd.unl.pt/jurist/corruptcao.html>. [Consult. em 28-08-2022]; COSTA. António Manuel de Almeida - **A burla no código penal português**. Coimbra: Almedina, 2020, p.15 e ss.

mercado de valores mobiliários”; Lei n.º54/2008, de 4 de setembro de 2008, que “instalou o Conselho de Prevenção da Corrupção, entidade administrativa independente para desenvolver atividades no domínio da prevenção da corrupção e infrações conexas”; Lei n.º45/2011, de 24 de junho de 2011, aprovada em cumprimento da Decisão n.º2007/845/JAI do Conselho, de 6 de dezembro, que “criou, na dependência da Polícia Judiciária, um Gabinete de Recuperação de Ativos, com uma composição multidisciplinar – envolvendo a Polícia Judiciária, o Instituto de Registos e Notariado e a Autoridade Tributária e Aduaneira – tendo como missão proceder à investigação financeira e patrimonial tendente à identificação e localização, com vista à apreensão de bens provenientes da prática de crimes geradores de proventos económicos”⁵¹², dentre inúmeras outras legislações.

No que toca à seara internacional, citam-se, a título de exemplo, as seguintes legislações: Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003⁵¹³; Convenção Interamericana contra a Corrupção, de 29 de março de 1996⁵¹⁴, além de outras mais existentes sobre o tema.

A nível supranacional, podem ser mencionadas as seguintes normas (sentido amplo): Decisão-Quadro 2003/568/JAI do Conselho da União Europeia, datada de 22 de Julho de 2003, relativa ao combate à corrupção no seu sector privado⁵¹⁵; Programa de Estocolmo, de 2 de dezembro de 2009, de lavra do Conselho da União Europeia⁵¹⁶; Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho e ao Comité Económico e Social Europeu (Luta contra a Corrupção na UE) – COM(2011) 308⁵¹⁷; Relatório da Comissão ao Conselho e ao Parlamento

⁵¹² PORTUGAL. Estratégia Nacional de Combate à Corrupção, 2020-2024. **Governo de Portugal**. P.13 e ss. Publicado em 09 de dezembro de 2021. Disponível em: <file:///D:/Livros%20para%20o%20Doutorado/Estrategia+combate+corrupcao%20do%20Governo%20de%20Portugal.pdf>. [Consult. em 22-04-2022].

⁵¹³ ONU (Organização das Nações Unidas). **Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção de 2003**. Publicada em 31 de outubro de 2003. Disponível em: <https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/corruptcao/convencao.html>. [Consult. em 04-09-2022]. Aliás, conforme se observa no próprio sítio eletrónico retro mencionado, a referida Convenção: “Com sua entrada em vigor em 14 de dezembro de 2005, (...) se tornou o primeiro instrumento jurídico anticorrupção que estabelece regras vinculantes aos países signatários. A Convenção oferece um caminho para a criação de uma resposta global a um problema global”. (*Idem*)

⁵¹⁴ BRASIL. **Controladoria Geral da União**. Convenção Interamericana contra a Corrupção. Publicada em 29 de março de 1996. Disponível em: https://www.cgu.gov.br/dados_portalcgu/PortalCGU/assuntos/articulacao-internacional/convencao-da-oea/documentos-relevantes/arquivos/convencao-oea. [Consult. em 04-09-2022].

⁵¹⁵ ADVOGADOS, Ordem dos. **Decisão-Quadro 2003/568/JAI - Combate à corrupção no sector privado**. Publicada em 25 de agosto de 2003. Disponível em: <https://portal.oa.pt/comunicacao/noticias/2003/08/25/decisao-quadro-2003568jai-combate-a-corruptcao-no-sector-privado/>. [Consult. em 28-08-2022].

⁵¹⁶ PROGRAMA de Estocolmo – Uma Europa aberta e segura que sirva e proteja os cidadãos. **Presidência do Conselho da União Europeia**. 16484/1/09 VER 1 JAI 866 + ADD 1. Publicado em 02 de dezembro de 2009. Disponível em: http://www.europarl.europa.eu/intcoop/eurolat/working_group_migration/meetings/27_28_01_2010_brussels/dossier/stockholm_programme_pt.pdf. [Consult. em 04-09-2022].

⁵¹⁷ COMUNICAÇÃO da comissão ao parlamento europeu, ao conselho e ao comité económico e social europeu. Publicado em 06 de junho de 2011. **Comissão Europeia**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0308:FIN:PT:PDF>. [Consult. em 04-09-2022].

Europeu (Relatório Anticorrupção da UE) – COM(2014) 38⁵¹⁸; Resolução do Parlamento Europeu, de 25 de outubro de 2016, sobre a luta contra a corrupção e o seguimento dado à resolução da Comissão CRIM (2015/2110(INI))⁵¹⁹, dentre outras⁵²⁰.

Supõe-se que a adoção de um combate multinível, mais efetivo e contundente contra a corrupção, inclusive no processo judicial, pode vir a conduzir a sociedade atual a um patamar mais condizente com a sua condição de racionalidade e dignidade, porque o cerne do problema aqui apresentado reside, supõe-se, na falta de atenção para com o aspecto nodal a reger toda a vida coletiva, em comunidade, ou seja, a administração da coisa pública, dos interesses públicos, dos destinos e de tudo o que diga respeito ao bem comum, valores estes que podem ser encontrados no conceito de boa governança, conforme será demonstrado mais adiante⁵²¹.

Ao se analisar mais detidamente a lei nº12.846, editada a 1º de agosto de 2013, alcu-nhada de Lei Anticorrupção pelos profissionais do direito brasileiro, que apresenta um espectro amplo de atuação (civil e administrativo), observa-se que ela trouxe à tona a discussão importante para os fins perseguidos na presente pesquisa, qual seja, a responsabilização objetiva dos seus infratores, uma vez que apresenta sanções de cunho aflagante, punitivo e não apenas repara-tório, quer para pessoas físicas ou jurídicas, nacionais ou estrangeiras. Ainda, digno de nota é a situação de que até mesmo a Administração Pública estrangeira acabou por ser protegida pela aventada regra, o que a vem corroborar o entendimento da existência multinível do princípio anticorrupção no cenário mundial⁵²².

⁵¹⁸ RELATÓRIO da comissão ao conselho e ao parlamento europeu. Publicado em 03 de fevereiro de 2014. **Comissão Europeia**. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:058aecf0-d9b7-11e3-8cd4-01aa75ed71a1.0013.01/DOC_1&format=PDF. [Consult. em 04-09-2022].

⁵¹⁹ **PARLAMENTO Europeu**. Resolução do Parlamento Europeu sobre a luta contra a corrupção e o seguimento dado à resolução da Comissão CRIM (2015/2110(INI)). Publicado em 25 de outubro de 2016. Disponível em: http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2016-0403_PT.html. [Consult. em 04-09-2022].

⁵²⁰ Nesse contexto, cabe asseverar que além das referidas normas (em sentido amplo), surgiram: “outras medidas, nomeadamente: · Revisão das regras da UE para facilitar a apreensão do produto de actividades criminosas e assegurar que os tribunais nacionais possam executar decisões de perda em toda a UE; · Alteração das regras no domínio dos contratos públicos e das normas de contabilidade e revisão oficial de contas aplicáveis às empresas da UE; · Melhoria das investigações em matéria de crimes financeiros e ajuda à melhoria das estatísticas sobre criminalidade; · Reforço da cooperação judiciária e policial e melhoria da formação dos agentes dos corpos policiais; · Adopção de uma estratégia para combater a utilização fraudulenta dos dinheiros da UE; · Reforço dos requisitos em matéria de anticorrupção para os países que desejem aderir à UE; · Estabelecimento de mais condições em matéria de anticorrupção na concessão de ajudas e subvenções a outros países; · Cooperação mais estreita com agências da UE como a Europol e o Organismo Europeu de Luta Antifraude (OLAF)” (*In* DGPI – Direcção-Geral da Política de Justiça. **Conselho da Europa – GRECO, Grupo de Estados contra a Corrupção**. Publicado em 06 junho de 2011. Disponível em: <https://www.dgpj.mj.pt/sections/noticias/novas-medidas-da-uniao>. [Consult. em 04-09-2022]).

⁵²¹ LOPES, José Mouraz - **O espectro da corrupção**. Coimbra: Almedina. 2011, p.11 e ss.

⁵²² “Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira. Parágrafo único. Aplica-se o disposto nesta Lei às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas,

Assim, pode-se aduzir, acredita-se, que no Brasil, a Lei Anticorrupção retro descrita (12.846/2013), em associação com a Lei Geral das Licitações (8.666/93), Lei do Pregão (10.520/2012), Lei do Regime Diferenciado de Contratações (12.462/2011) e a Lei das Estatais (13.303/2016), criaram um microsistema anticorrupção (ao menos na seara do direito administrativo), uma vez que os seus objetivos podem ser entendidos como a proteção da Administração Pública, ou do seu regime jurídico-administrativo (proteção do interesse público e supremacia do interesse público sobre o privado)⁵²³.

Ainda rumando-se a este Norte, pode-se aduzir que a origem inspiradora da mencionada Lei Anticorrupção brasileira foi a legislação inglesa anticorrupção, mais conhecida como *UK Bribery Act*, tendo em vista o contido em seus dispositivos legais (itens), os quais também preveem condutas perpetradas tendo em conta agentes estrangeiros (item 6)⁵²⁴.

Seguindo-se esta trilha, faz-se imperioso observar que mesmo a adoção multinível do princípio anticorrupção não é suficiente para estancar este mal, tão resistente que é a meros fármacos deontológicos (regras), que muitas das vezes acabam por agir como placebos inúteis. A corrupção deve ser entendida como a mazela primeira a frear o desenvolvimento social, econômico, político e jurídico dos países que compõem o globo, os quais, em verdade, acabam por

ou sociedades estrangeiras, que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente. Art. 2º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas objetivamente, nos âmbitos administrativo e civil, pelos atos lesivos previstos nesta Lei praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não.” (In BRASIL. Lei nº12.846. Publicada em 1º de agosto de 2013. **Presidência da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12846.htm. [Consult. em 20-10-2022]). Conforme foi apontado acima, pode-se acrescentar que as: “sanções da Lei Anticorrupção, independentemente da esfera de aplicação (administrativa ou judicial), possuem natureza aflictiva, isto é, punitiva. Não visam a reparação de um dano, mas infligir um mal, um castigo como consequência de um ato lesivo à Administração Pública. (...) E aqui, talvez, resida o ineditismo da Lei 12.846/2013, pois pela primeira vez no ordenamento jurídico brasileiro, estabeleceu-se, de modo expresso, a responsabilidade objetiva no direito sancionador.” (In DOTTI, René Ariel; DOTTI, Rogéria; ZARDO, Francisco – coords. - **Temas do direito sancionador**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p.22). É verdade que esse posicionamento não é unânime, uma vez que: “Se bem vistas as coisas, a lei Anticorrupção tem parentesco mais próximo com o Direito Ambiental e com o Direito da Concorrência. Nestes casos, a lógica é prospectiva e acautelatória. Estas matérias nem sequer cogitam da lógica binária dano-reparação; não são viciadas em danos, subjetividades e nexos causais. Pense-se numa espécie animal ou vegetal extinta; reflita-se a propósito de monumentos destruídos; cogite-se sobre a supressão da concorrência ou de preços fabricados em cartéis: em todos estes casos, o que a lei pode – e deve – fazer é instalar incentivos com elevada carga normativa, a fim de que não haja o dano irreversível. Tanto o Direito Ambiental quanto o Concorrencial e a Lei Anticorrupção funcionam com o intuito de que os agentes econômicos sejam constrangidos a adotar todas as medidas possíveis e imagináveis para que tais prejuízos não ocorram. O ônus de inibir os ilícitos lhes é normativamente transferido. Isso porque, caso eles ocorram, não haverá meios de restaurar o que foi destruído.” (In MOREIRA, Egon Bockmann - **Existe alguém imune à lei anticorrupção?** Nova legislação não pode ser interpretada como uma parte do direito penal. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/vida-publica/justica-e-direito/colunistas/egon-bockmann-moreira/existe-alguem-imune-a-lei-anticorrupcao-3rw6k9rrvshn8mknqez9vphs/>. [Consult. em 20-10-2022]).

⁵²³ DOTTI, René Ariel; DOTTI, Rogéria; ZARDO, Francisco – coords. - **Temas do direito sancionador**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p.36.

⁵²⁴ **BRIBERY Act 2010**. Publicado em 08 de abril de 2010. *Chapter 23. Contents*. Disponível em: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/pdfs/ukpga_20100023_en.pdf. [Consult. em 20-10-2022].

adotar medidas mais ou menos eficazes no seu combate, não sendo de se estranhar, portanto, a disparidade existente entre Estados, quanto ao índice de desenvolvimento social, por exemplo⁵²⁵.

No Brasil, a título de exemplo, pode-se aduzir que nos últimos 30 anos foram editadas inúmeras leis atinentes ao combate da corrupção (51, até à data da pesquisa), sem que, na mesma proporção, fosse possível observar uma diminuição da sua prática no seio social⁵²⁶. Com feito, de acordo com a organização *Transparency International*, no ano de 2019, o Brasil tinha atingido o nível desolador no índice de percepção de corrupção, de forma mais precisa, a 106ª colocação, dentre os 180 países pesquisados (tendo Portugal ocupado a 62ª posição)⁵²⁷. Já no ano de 2023, conforme já foi observado, o Brasil caiu várias posições neste mesmo ranking, encontrando-se na 104ª colocação dentre os mesmos 180 países analisados⁵²⁸. Desta forma, mais uma vez restou comprovado que a simples edição (desenfreada) de regras não é o caminho mais acertado para o combate a esta mazela que assola a maioria dos Estados mundo afora, em especial, aqueles de periferia económica⁵²⁹.

4.2.2 A legislação anticorrupção: modificações legislativas

Consoante já foi asseverado, a comunidade internacional já percebeu que o combate à

⁵²⁵ FIESP. **Custo da Corrupção no Brasil chega a R\$69 BI por ano**. Publicado em 07 de fevereiro de 2013. Disponível em: <http://www.fiesp.com.br/noticias/custo-da-corrupcao-no-brasil-chega-a-r-69-bi-por-ano/>. [Consult. em 20-10-2020]. Nesse sentido: “A preocupação com a corrupção não é leviana. Ela é um dos maiores obstáculos para a sustentabilidade econômica e política de uma nação, além de repercutir significativamente no desenvolvimento social de um país. Como resultado dela, investimentos que deveriam ser alocados em programas de crescimento acabam nas mãos de pessoas corruptas, aumentando, assim, a desigualdade. Estimativas mostram que o custo da corrupção em plano mundial chega a 5% do PIB global (US\$ 2,6 trilhões) e no Brasil esse índice fica entre 1,35% a 2,3 % do PIB. Por conta desse cenário, o combate à corrupção é questão de primeira ordem da sociedade brasileira. No Brasil, só nos últimos 30 anos, foram publicadas mais de 50 legislações com tal desiderato. Alicerçadas em questões morais, busca-se tradicionalmente um controle *a posteriori* da corrupção, por meio de sanções àqueles considerados ímprobos, em sua maioria, agentes públicos.” (In DOTTI, René Ariel; DOTTI, Rogéria; ZARDO, Francisco – coords. - **Temas do direito sancionador**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p.41-42).

⁵²⁶ FILGUEIRAS, Fernando; AVRITZER, Leonardo - **Corrupção e controles democráticos no Brasil**. Brasília: DF, CEPAL – Escritório no Brasil/IPEA, 2011, p.21. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/porta1/index.php?option=com_content&view=article&id=9732. [Consult. em 20-10-2022].

⁵²⁷ Veja-se: “o Índice de Percepção da Corrupção classifica 180 países e territórios pelos níveis percebidos de corrupção do setor público, de acordo com especialistas e empresários. A análise deste ano mostra que a corrupção é mais difundida em países onde muito dinheiro pode fluir livremente em campanhas eleitorais e onde os governos ouvem apenas as vozes de indivíduos ricos ou bem conectados.” (In **TRANSPARENCY International**. Publicado em 24 de janeiro de 2020. Disponível em: <https://www.transparency.org/cpi2019?news/feature/cpi-2019>. [Consult. em 20-10-2022]).

⁵²⁸ CASSELA, Vinícius - Brasil cai 10 posições em ranking que mede percepção sobre corrupção. **G1**. Publicado em 30/01/2024. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2024/01/30/brasil-cai-10-posicoes-em-ranking-que-mede-percepcao-sobre-corrupcao.ghtml>. [Consult. em 23-02-2024].

⁵²⁹ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes - Lei nº20/2008, de 21 de abril: corrupção no sector privado. In ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de [et al.]. **Corrupção em Portugal. Avaliações legislativas e propostas de reforma**. Lisboa: Católica Editora, 2021, p.412-426.

corrupção é um dos principais objetivos a serem efetivados, da maneira mais célere possível. Em que pese esta premissa ser verdadeira, quanto à sua correspondente e consequente transformação sociocultural, o que se percebe é que a realidade ôntica ainda se encontra muito distante das modificações deontológicas promovidas pelos Estados mundo afora. Em que pese o Brasil não integrar a União Europeia, o seu caso é excelente exemplo, uma vez que, desde há algum tempo, começou a introduzir ou modificar a sua legislação interna (nas mais diversas searas do direito) no sentido preconizado pelas diretrizes internacionais atinentes ao combate à corrupção, podendo ser citado como paradigma dessa atuação legiferante, a Lei nº12.846, de 1º de agosto de 2013 (conhecida como “Lei Anticorrupção”, já mencionada neste estudo), que dispõe sobre a responsabilização civil e administrativa das pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração Pública, nacional ou estrangeira, além de discorrer sobre outras questões afetas no mesmo tema⁵³⁰.

No mesmo diapasão, a 18 de março de 2015, o Governo Federal brasileiro editou o Decreto nº8.420, com o fim de regulamentar a mencionada Lei nº12.846 de 2013, ou seja, a responsabilização objetiva administrativa das pessoas jurídicas que tenham sido condenadas por infração aos atos tidos como corruptos, de acordo com o artigo 5º da referida Lei, apenas

⁵³⁰ BRASIL. Lei nº12.846. Publicada em 1º de agosto de 2013. **Presidência da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm. [Consult. em 16-10-2022]. Para os fins propostos no presente estudo, interessa apresentar, neste momento, o conteúdo do artigo 5º da referida regra, o qual aponta um rol de atos passíveis de serem considerados lesivos à Administração Pública nacional ou estrangeira, quais sejam: “Art. 5º Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para os fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1º, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos: I - prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada; II - comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei; III - comprovadamente, utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados; IV - no tocante a licitações e contratos: a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público; b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público; c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo; d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente; e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo; f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública; V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional. § 1º Considera-se administração pública estrangeira os órgãos e entidades estatais ou representações diplomáticas de país estrangeiro, de qualquer nível ou esfera de governo, bem como as pessoas jurídicas controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público de país estrangeiro. §2º Para os efeitos desta Lei, equiparam-se à administração pública estrangeira as organizações públicas internacionais. §3º Considera-se agente público estrangeiro, para os fins desta Lei, quem, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, exerça cargo, emprego ou função pública em órgãos, entidades estatais ou em representações diplomáticas de país estrangeiro, assim como em pessoas jurídicas controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público de país estrangeiro ou em organizações públicas internacionais.” (*Idem*).

com as sanções capituladas no artigo 6º, por meio do devido Processo Administrativo de Responsabilização – PAR⁵³¹.

No referido Decreto, consta, ainda, o rol das sanções administrativas e dos encaminhamentos judiciais aplicáveis à espécie, como se pode inferir dos seus artigos 15 e seguintes, que vão da aplicação de multa, até à publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora, em formato de extrato de sentença, a constar na relação de empresas apenadas com a referida penalidade (Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas – CEIS), conforme determinado na mencionada lei de regência e no próprio Decreto nº8.420/2015, no artigo 43. Por fim, o Decreto em análise, em seus artigos 28 e seguintes, dispõe sobre a forma de celebração dos denominados “acordos de leniência”, bastante comuns no Brasil⁵³².

O que deve ficar assente, supõe-se, é que apenas a adesão e efetiva incorporação no ordenamento jurídico nacional de regras consideradas supranacionais, que a globalização da corrupção acaba por impor aos Estados, não é suficiente. Faz-se mister que eles efetivem o combate, repressivo, mas também preventivo, a esta moléstia que ocorre a nível global, sem precedentes na história, graças aos avanços tecnológicos hoje vivenciados⁵³³.

Com efeito, não é possível que um determinado país adote, apenas pró-forma, as recomendações da ONU (Organização das Nações Unidas), ou da OCDE, ou de outro bloco de Estados, para que passe a ter prestígio internacional, a partir do qual passará a angariar um maior número de parceiros comerciais, ao passo que, a nível interno, deixe de concretizar as referidas medidas de combate à corrupção, ao não punir, por exemplo, agentes que tenham praticado atos que pudessem vir a ser enquadrados nos tipos penais que acima foram colacionados. Um exemplo desta deplorável prática aconteceu no ano de 2018 no Brasil, envolvendo empresas e companhias alemãs, norte-americanas e holandesas, no que ficou conhecido como o “Clube do Pregão Internacional”, onde, em tese, teriam sido desviados, do sistema de saúde

⁵³¹ BRASIL. Decreto nº8.420. Publicado em 18 de março de 2015. **Presidência da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Decreto/D8420.htm. [Consult. em 16-10-2022].

⁵³² *Idem*. O aspecto interessante a ser mencionado quanto às inovações apresentadas pelo Decreto nº8.420/2015, é o referente ao “programa de integridade”, conhecido mundo afora como programas de *Compliance*. Com efeito, assim dispõe o referido texto legal: “Art. 41. Para fins do disposto neste Decreto, programa de integridade consiste, no âmbito de uma pessoa jurídica, no conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e na aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta, políticas e diretrizes com objetivo de detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira. Parágrafo Único. O programa de integridade deve ser estruturado, aplicado e atualizado de acordo com as características e riscos atuais das atividades de cada pessoa jurídica, a qual por sua vez deve garantir o constante aprimoramento e adaptação do referido programa, visando garantir sua efetividade.” (*Idem*).

⁵³³ CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.72 e ss.

brasileiro, quase R\$1,5 bilhão⁵³⁴.

O que é mais estarrecedor no episódio que acima foi apresentado é que os referidos países considerados “linha-dura” no combate à corrupção dentro dos seus respectivos territórios, a exemplo da Alemanha e da França, quando se questiona sobre episódios idênticos a envolver a corrupção, que, todavia, venham a ocorrer no exterior, ou seja, em países considerados subdesenvolvidos, acabavam por adotar dois pesos e duas medidas na ponderação de valores a serem analisados. Quando em jogo estava a expansão do comércio exterior dos referidos países (os quais, inclusive, se autodenominam paladinos e, por consequência, exemplos de conduta moral e ética para todo o mundo), ao lado de práticas criminosas (corrupção) perpetradas pelos seus cidadãos, o estado alemão e francês acabou por defender a mercancia expansionista sem limites, em detrimento de todo e qualquer aspecto axiológico que pudesse vir a manchar as suas reputações internacionais⁵³⁵.

Ambos os governos acabaram por incentivar à prática de suborno (corrupção), por meio de incentivos fiscais para as referidas empresas, as quais poderiam abater na sua declaração anual de imposto de renda, os valores pagos a esse título nos países em desenvolvimento, ou seja, os próprios Estados europeus funcionavam como uma lavandaria para os seus criminosos nacionais, ao menos em sede de comércio exterior⁵³⁶.

⁵³⁴ COMO multinacionais de países “linha-dura” contra a corrupção acabaram investigadas por fraude na Saúde do Brasil. *Época*. Publicado em 06 de julho de 2018. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Brasil/noticia/2018/07/como-multinacionais-de-paises-linha-dura-contr-a-corrupcao-acabaram-investigadas-por-fraude-na-saude-do-brasil.html>. [Consult. em 02-10-2022]. Da referida reportagem é possível extrair-se que: “Investigação que surgiu como desdobramento da Operação Lava Jato aponta que mais de 30 grandes empresas participariam do ‘Clube do Pregão Internacional’, entre as quais gigantes multinacionais como a Philips e a Johnson & Johnson. Constam da lista companhias alemãs, norte-americanas e holandesas, países que estão entre as 20 nações com menor percepção de corrupção, conforme o ranking de 2016 da ONG alemã Transparência Internacional. Já o Brasil está em 79º lugar entre 176 países. O ranking leva em consideração a percepção que a população tem sobre a corrupção entre servidores públicos e políticos. Quanto melhor um país está situado no ranking, menor é a percepção da corrupção entre os nacionais. As empresas estrangeiras investigadas pelo Ministério Público teriam formado um cartel para fraudar e cobrar sobrepreço em licitações da Secretaria de Saúde do Rio de Janeiro e do Instituto Nacional de Traumatologia e Ortopedia Jamil Haddad (Into), segundo os procuradores responsáveis pela Operação Fratura Exposta, deflagrada na última quarta-feira.” (*Idem*).

⁵³⁵ *Idem*.

⁵³⁶ *Idem*. Com efeito, assim funcionava o referido sistema de benesse fiscal aos agentes criminosos dos referidos países: “O representante no Brasil da Transparência Internacional, Bruno Brandão, destaca que, por muitos anos, os países desenvolvidos chegavam a incentivar a prática de corrupção por parte de suas empresas em países pobres e em desenvolvimento, enquanto punia com rigor irregularidades praticadas em seus territórios. ‘Países europeus como a Alemanha e a França davam até incentivos fiscais para o pagamento de suborno no exterior. As empresas poderiam deduzir do imposto gastos com ‘facilitação’, um eufemismo para suborno. Você poderia registrar nos livros (contábeis) o pagamento de suborno em países em desenvolvimento’, disse ele à BBC News Brasil. Em inglês, este tipo de pagamento é chamado de ‘facilitating payment’, e é considerado diferente de propina - embora a diferença entre uma coisa e outra seja nebulosa. ‘Havia uma cobrança de comportamento ético no território nacional, mas uma cumplicidade (com a corrupção) quanto à atividade das empresas no exterior’, diz ele. De acordo com a advogada criminalista e especialista em conformidade Sylvia Urquiza, a prática de abater dos impostos os gastos com propina continuou até recentemente, nos anos 2000. ‘O pensamento dos governos era: ‘só

O que se pode extrair das situações que acima foram apresentadas é que o problema da corrupção demanda a adoção de medidas das mais diversas ordens, sendo ele, portanto, de elevada complexidade. Neste viés, pode-se coadunar com o pensamento mais cauteloso quanto ao seu efetivo enfrentamento, no sentido de se ponderar com bastante cuidado acerca das razões que conduziram a sociedade contemporânea até ao seu atual estágio axiológico, bem como o contexto sócio-político-económico-cultural, além do jurídico, que estão a proporcionar a manutenção do *status quo*, para que se possa enveredar na busca de soluções para a redução, a níveis aceitáveis, desta mazela social que assola todo o planeta. A par desta constatação, pode-se adiantar que a celeuma demandará algumas gerações para que se possa vir a ser debelada, tendo a educação como antídoto para este veneno que está a correr no interior dos veículos de acesso e comunicação do organismo social mundial⁵³⁷.

Nesse sentido, não se pode negar, supõe-se, que as modificações legislativas no campo do direito penal e processual penal, voltadas para um enrijecimento das sanções advindas da prática da corrupção, acabam por se tornar num lugar comum e que a primeira medida a ser adotada pelos Estados que tentam combater esta mazela e os demais delitos afins, ou que proclamam estar a assim proceder. De nada adianta elevar o patamar das penas cominadas ao infrator, se o cerne da questão não for igualmente enfrentado. Neste sentido, pode-se citar o caso português, que ao seguir as diretrizes da comunidade europeia, no ano de 2007, realizou uma reforma de sua legislação processual penal, por meio da Lei nº48/2007, de 29 de agosto, onde os crimes de corrupção e tráfico de influência foram incluídos no rol de delitos de “criminalidade altamente organizada”, existente no artigo 1º do CPP português. Apenas a título de informação, cabe asseverar que esta situação acabou por ser modificada pela Lei nº32/2010, de 2 de setembro, que veio a alterar os artigos 372º e 374º do Código Penal português, em específico quanto à tipificação dos crimes de corrupção (própria e imprópria), distinção esta que deixou de existir⁵³⁸.

vamos conseguir expandir os negócios em países dominados pela prática de corrupção se pagarmos propina também’, diz ela.” (*In* COMO multinacionais de países “linha-dura” contra a corrupção acabaram investigadas por fraude na Saúde do Brasil. **Época**. Publicado em 06 de julho de 2018. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Brasil/noticia/2018/07/como-multinacionais-de-paises-linha-dura-contra-corrupcao-acabaram-investigadas-por-fraude-na-saude-do-brasil.html>. [Consult. em 02-10-2022]).

⁵³⁷ MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional angolano**. 4.ª ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.123 e ss.

⁵³⁸ PORTUGAL. Lei nº48/2007. Publicada em 29 de agosto de 2007. **DRE – Diário da República Eletrónico**. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/641082/details/maximized>. [Consult. em 03-10-2022]; PORTUGAL. Lei nº32/2010. Publicada em 02 de setembro de 2010. **DRE – Diário da República Eletrónico**. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/344253/details/maximized>. [Consult. em 03-10-2022].

Além desta forma de agir e pensar, deveriam os Estados que estejam imbuídos do sentimento de combate ao mal maior a corroer a tessitura social contemporânea encetar todos os esforços na disseminação de práticas que possam vir a modificar este panorama. Práticas corriqueiras de atos de corrupção, que acabam por contar com o apoio e incentivo da sociedade, devem ser extirpados da práxis mundial, para que, assim, os agentes governamentais, para além do próprio corpo social, possam passar a ter idoneidade moral para poder cobrar condutas mais consentâneas de acordo com o paradigma epistemológico-axiológico em que foram erigidas, servindo de modelo a ser seguido pela população. Repita-se, uma vez mais, pensar, refletir antes de agir, este é o início do longo caminho a ser trilhado⁵³⁹.

Ademais, dentro do contexto do que foi observado, convém destacar que o Brasil ainda não demonstrou ter percebido e incorporado esta mudança paradigmática-axiológica. Com efeito, é cediço que no referido Estado, a Lei nº14.230/2021, publicada a 25/10/2021, promoveu alterações relevantes na Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº8.429/1992) e que, diante do quanto decidido pelo Excelso Supremo Tribunal Federal – no julgamento do Tema n.º1.199 (ARE 843.989) –, revela-se obrigatória a aplicação das regras de conteúdo material presentes na citada Lei nº14.230/2021 nos processos em curso perante o Poder Judiciário brasileiro. Até aí, nenhum problema, salvo se, respeitadas as opiniões em sentido contrário, as mudanças não levem a extinções de ações de improbidade administrativa, ante o abrandamento que as referidas regras trouxeram ao cenário jurídico nacional, em comparação com a legislação revogada, a corroborar, destarte, com o aumento da impunidade no referido país⁵⁴⁰.

Deve ficar consignado, ainda, como oportuno, que após a referida modificação legislativa, doravante, no Brasil, os réus de ações de improbidade administrativa não podem mais responder pela prática, em tese, de condutas que atentem contra os princípios afetos à Administração Pública (art. 11, *caput*, da Lei Federal nº8.429/92). Isto porque o Supremo Tribunal Federal, no já citado julgamento do Tema n.º1.199 (ARE 843.989), com repercussão geral reconhecida, decidiu pela irretroatividade da Lei nº14231/2021 para fins de incidência em face da coisa julgada ou durante o processo de execução das penas e dos seus incidentes, porém, ressaltou exceção de retroatividade para outros casos, em que ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado da ação de improbidade. Deste modo, em tais situações, à luz do artigo 11, *caput*,

⁵³⁹ DIAS, Jorge de Figueiredo - **Direito Penal. Parte Geral – Tomo I – Questões Fundamentais. A Doutrina Geral do Crime**. 2.ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p.33 e ss.

⁵⁴⁰ BRASIL. Lei nº14.230. Publicada em 25 de outubro de 2021. **Presidência da República Federativa do Brasil**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114230.htm. [Consult. em 04-03-2023].

da Lei 8.429/92, na sua nova redação dada pela alteração noticiada, a infringência de princípios ligados à administração pública, passaram a não ser mais sancionados, o que, supõe-se, acaba por ser um “incentivo” à corrupção no trato da coisa pública⁵⁴¹.

Com efeito, na redação original, o artigo 11, *caput*, da Lei nº 8.429/92 continha a seguinte disposição: “*Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente (...)*”. Com a edição da Lei nº 14.230/2021, porém, o rol do art. 11 passou a ser taxativo, de modo que somente as condutas previstas nos incisos podem ser punidas, conforme se observa da atual redação do *caput*, *in verbis*: “*Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade, caracterizada por uma das seguintes condutas: (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)*”⁵⁴².

O mesmo vale quanto a prática de eventuais atos culposos, os quais, antes da referida modificação legislativa, poderiam ser punidos a título de atos de improbidade administrativa, possibilidade esta que, doravante, deixa de existir, uma vez que apenas aqueles atos enquadráveis como dolosos (dolo específico, na verdade), podem vir a ser objeto de análise judicial, no bojo de uma ação de improbidade administrativa, nos termos do artigo 1º, §§1º e 2º da Lei nº 8.429/92, na sua redação atual⁵⁴³.

Pode-se concluir, destarte, que não é a partir da edição irrestrita (e irrefletida, como no caso da Lei nº 14.230/2021, acima citada) de regras jurídicas que o combate à corrupção surtirá os efeitos esperados, como se o simples enquadramento do referido tipo penal num rol de delitos que têm em comum uma sanção mais severa, ou, então, um prazo prescricional mais largo, quase que imprescritível, fosse a solução “mágica” para este mal. Antes disso, deve-se observar o aspecto cultural e fático-social da população a refletir esse quadro de aumento de práticas deletérias, para que, aos poucos, esse cenário possa vir a ser modificado. Neste diapasão, a legislação que assim proceder passará a contar, sem dúvida alguma, com uma maior validade e legitimidade, para além da mera vigência e efetividade⁵⁴⁴.

⁵⁴¹ BRASIL. Lei nº 14.230. Publicada em 25 de outubro de 2021. **Presidência da República Federativa do Brasil**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114230.htm. [Consult. em 04-03-2023].

⁵⁴² *Idem*.

⁵⁴³ *Idem*.

⁵⁴⁴ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes - **Direito penal: fundamentos político-criminais**. Lisboa: Manuel Monteiro Guedes Valente, 2017, p.72 e ss; MONTE, Mário Ferreira [*et al.*] - Multiculturalismo e tutela penal: uma

O que se observa da realidade fática-social hodierna é um descrédito na capacidade interventiva do Estado em modificar essa mesma realidade, tão sofrida para a maior parcela da população mundial, sofrimento este, diga-se de passagem, que advém da prática desenfreada da corrupção. Neste sentido, pode-se aduzir que o próprio setor privado da sociedade internacional acaba por contribuir de forma decisiva para a perpetuação deste mal sociocultural⁵⁴⁵.

Vai longe o período histórico em que a corrupção era sinónima de infração perpetrada por agentes públicos (em sentido amplo) apenas. Conforme se pode constatar, a comunidade internacional começou a perceber essa nova face da realidade criminal da corrupção, tanto é assim que a própria União Europeia já se posicionou sobre o tema, por meio da Decisão-Quadro nº2003/568/JAI, datada de 22 de junho de 2003 (JOCE L 192, de 31 de julho de 2003, p.54), a qual é específica sobre a luta contra a corrupção no setor privado pelos seus países membros. Apenas para que não se perca a oportunidade, cabe destacar que Portugal deu cumprimento à referida Decisão-Quadro por meio do Decreto-Lei nº28/84, de 20 de janeiro, o qual foi posteriormente modificado pela Lei nº20/2008, de 21 de abril⁵⁴⁶.

4.2.3 Legislação urbanística

Em que pesem as afirmações acima apresentadas, percebe-se que o Estado português acabou por incrementar a produção legiferante quanto ao combate à corrupção, nos mais variados setores comunitários, em especial quando os interesses privados passam a sobrepor-se aos interesses públicos. Neste toar, digna de nota foi a preocupação do legislador português em proteger as regras urbanísticas contra o avanço desenfreado da referida mazela.

Por meio da Lei nº41/2010, de 3 de setembro, assim como pela Lei nº32/2010 de 2 de setembro, foram introduzidos no Código Penal português crimes específicos de violação de

proposta de justiça restaurativa. **Multiculturalismo e direito penal**. I Encontro Nova-Direito Lisboa 2012. Coimbra: Almedina, 2012, p.97-113; RUIZ, José - **Derecho internacional del medio ambiente**. Madrid: MacGraw-Hill, 1999, p.47 e ss.

⁵⁴⁵ CUNHA, Ary Ferreira da. **Combate à corrupção**. Da teoria à prática. Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.72 e ss.

⁵⁴⁶ 2003/568/JAI: Decisão-Quadro do Conselho. Publicada em 22 de julho de 2003. **DGPJ – Direcção-Geral da Política da Justiça**. S/d. Disponível em: <http://www.dgpj.mj.pt/sections/relacoes-internacionais/anexos/2003-568-jai-decisao/>. [Consult. em 03/10/2022]. Nesse sentido, pode-se acrescentar que: “Assim, numa primeira constatação, é sintomática a mutação da corrupção como patologia do sistema público de governo, para um conjunto de <<deformações>> dos mecanismos privados ligados ao bom funcionamento da economia e à transparência dos processos de decisão que com ele têm qualquer conexão. É, neste sentido, sintomática a criminalização da corrupção no sector privado e a possibilidade de criminalização de condutas corruptivas naquele domínio. Ultrapassou-se o conceito estritamente publicista do fenómeno da corrupção, que não é, apenas, uma questão do <<sector público>> e dos seus funcionários. Há uma vertente privada da corrupção manifestada na viciação e na perturbação das regras do mercado, nomeadamente da concorrência negocial, com consequências tão graves na economia e na transparência dos seus instrumentos, que só pode ter como resposta um conjunto de sanções criminais adequadamente fixado pelo Estado.” (In LOPES, José Mouraz - **O espectro da corrupção**. Coimbra: Almedina. 2011, p.50).

regras urbanísticas, que podem ser praticados tanto por particulares (artigo 278º), como por agentes públicos (artigo 382º), os quais visam garantir o meio ambiente equilibrado para as futuras gerações, assim como impedir que a ganância financeira, advinda do mercado imobiliário, possa suplantar o bem jurídico tutelado⁵⁴⁷.

No mesmo viés, pode-se mencionar a criação do Conselho de Prevenção da Corrupção, por meio da Lei nº54/2008, de 4 de setembro, o qual tem o seu funcionamento junto ao Tribunal de Contas de Portugal, com práticas referentes à elaboração de recomendações para entidades públicas, dentre as quais, aquelas voltadas para o setor urbanístico, que tanto vem merecendo a atenção do Governo português, na tentativa de impedir que episódios mais graves, como aqueles ocorridos em Espanha, por exemplo, quanto ao mesmo tema, possam vir a repetir-se em solo lusitano⁵⁴⁸.

4.2.4 Legislação desportiva

Outro aspecto da vida coletiva a merecer especial atenção do legislador português foi o setor do desporto. Os povos lusitano e brasileiro são adeptos da prática de desportos, além de serem considerados entusiastas do futebol. Por esta razão, por intermédio do Decreto-lei nº390/91, de 10 de outubro, que foi, depois, modificado pela Lei nº50/2007, de 31 de agosto, preocupou-se o referido Poder Legislativo em assegurar a lisura das competições desportivas dentro do seu território, inclusive, com especial destaque (inicial, diga-se de passagem), para o problema do *doping*, ou dopagem⁵⁴⁹.

Como se pode observar, o sentido empregado na presente pesquisa (amplo, largo, elástico, etc.) quanto ao conceito de corrupção adotado, também fora utilizado pelo legislador de Portugal, ao entender que a utilização de substâncias químicas, aptas a ensejar uma vantagem indevida para um competidor, em detrimento dos demais, além de diversas outras condutas normatizadas nos referidos instrumentos legiferantes, seria passível de punição, inclusive na

⁵⁴⁷ PORTUGAL. Lei nº32/2010. Publicada em 02 de setembro de 2010. **DRE – Diário da República Eletrônico**. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/344253/details/maximized>. [Consult. em 03-10-2022]; PORTUGAL. Lei nº41/2010. Publicada em 03 de setembro de 2010. **DRE – Diário da República Eletrônico**. Disponível em: <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/344384/details/maximized>. [Consult. em 03-10-2022].

⁵⁴⁸ PORTUGAL. Publicada em 04 de setembro de 2008. **DRE – Diário da República Eletrônico**. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/453985/details/maximized>. [Consult. em 05-10-2022]. Com efeito, seu artigo 1º é bastante claro ao delimitar sua atribuição, ao prescrever que: “Artigo 1.º Objecto. A presente lei cria o Conselho de Prevenção da Corrupção (CPC), entidade administrativa independente, a funcionar junto do Tribunal de Contas, que desenvolve uma actividade de âmbito nacional no domínio da prevenção da corrupção e infracções conexas.” (*Idem*).

⁵⁴⁹ PORTUGAL. Decreto-lei nº390/91. Publicado em 10 de outubro de 1991. **DRE – Diário da República Eletrônico**. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa-avancada/-/asearch/288059/details/maximized?types=SERIEI&search=Pesquisar&numero=390%2F91&tipo=Decreto-Lei>. [Consult. em 05-10-2022].

seara criminal, indo a sua conceção, além, portanto, das meras infrações atinentes à legislação desportiva⁵⁵⁰.

Assim, o que se pode apreender do conteúdo normativo que acima foi apresentado é que a corrupção acaba por se imiscuir em todos os setores da vida social, da vida coletiva, onde ocorra um inter-relacionamento humano. É verdade que este lamentável fenómeno acaba por se fazer mais perceptível em searas onde o fluxo de dinheiro é mais volumoso. Não é por acaso, portanto, que o setor desportivo conte com uma atenção especial do ordenamento jurídico de Portugal, uma vez que não apenas no referido país, mas em todo o mundo, esse seguimento acaba por movimentar bilhões de dólares americanos todos os anos, legal e ilegalmente, como sói acontecer com casas de apostas clandestinas, que atuam através da manipulação de resultados desportivos. É por este motivo, acredita-se, que o tema da corrupção deve sempre permear o ideário do administrador público, a demandar uma boa governança, que possa ser cada vez mais resistente a esta moléstia tão perniciosa e contagiosa⁵⁵¹.

⁵⁵⁰ PORTUGAL. Decreto-lei nº390/91. Publicado em 10 de outubro de 1991. **DRE – Diário da República Eletrónico**. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa-avancada/-/asearch/288059/details/maximized?types=SE-RIEI&search=Pesquisar&numero=390%2F91&tipo=Decreto-Lei>. [Consult. em 05-10-2022]; PORTUGAL. Lei nº50/2007. Publicada em 31 de agosto de 2007. **DRE – Diário da República Eletrónico**. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/641157/details/maximized>. [Consult. em 05-10-2022]. Os principais aspectos enajadores das referidas normas constam da exposição de motivos contida no preâmbulo do Decreto-lei nº390/91, os quais, dada a relevância para a presente pesquisa, acredita-se de suma importância serem transcritos, justamente por bem sintetizarem os anseios, princípios e valores que se pretende que sejam percebidos, entendidos e observados, doravante, em todos os seus seguimentos, pelos atuais e futuros integrantes da sociedade mundial, senão vejamos: “A luta contra a corrupção no fenómeno desportivo, como resposta a manifestações, factos e acontecimentos que perturbem fraudulentamente a verdade e a lealdade da competição e o resultado desportivo, e que contendem com o genuíno exercício da actividade desportiva, há-de desenvolver-se segundo dois modos complementares: a prevenção, através da formação e educação dos agentes desportivos, e, como última *ratio*, a via repressiva, pela definição dos comportamentos lesivos e respectivas sanções. O interesse fundamental a ter em vista e a proteger será a lealdade, a correcção da competição e do seu resultado e o respeito pela ética na actividade desportiva. É um interesse público que se revela e manifesta na supra-individualidade dos interesses de todos quantos (adeptos, simpatizantes e espectadores) esperam que a prática desportiva pública e os resultados das competições desportivas não sejam afectados e falseados por comportamentos fraudulentos dos respectivos agentes, visando precisamente alterar a verdade desportiva. Na defesa deste interesse público deve atribuir-se particular relevo à escolha e desenvolvimento das acções de índole preventiva. E estas terão de ser de natureza essencialmente informativa, formativa e educativa, junto dos jovens, em geral, e de todos os agentes desportivos, em particular. Às federações desportivas, outras associações e, em particular, aos clubes desportivos cabe também, nesta matéria, uma imprescindível tarefa de educação e formação dos respectivos agentes desportivos. Num outro campo de protecção do interesse público, da lealdade, verdade e correcção nas competições desportivas e como limite último de intervenção, situa-se a definição de comportamentos fraudulentos, tipicamente descritos, que tenham como finalidade a alteração da verdade e da ética da competição ou seus resultados, e a respectiva definição de sanções. Optou-se, neste aspecto, pela criminalização dos comportamentos fraudulentos, considerando a gravidade que em si mesmos encerram perante a dignidade e o valor social dos interesses que se pretendem, deste modo, acautelar. A imposição de sanções públicas pela consideração do valor e relevância dos interesses a proteger exige, porém, a ocorrência da prática desportiva pública e ou de competição. Esta, por este aspecto, existirá sempre que a actividade desportiva se apresente organizada, regulamentada e exercida através dos organismos que, por qualquer modo, detenham competência nesta matéria.” (*Idem*).

⁵⁵¹ BELASCO, Priscila; DANIEL, Thais - Suborno e corrupção de alta performance no esporte. **Jornalismo Especializado da UNESP**. Publicado em 24 de fevereiro de 2017. Disponível em: <https://jornalismoespecializadounesp.wordpress.com/2017/02/24/suborno-e-corrupcao-de-alta-performance-no-esporte/>. [Consult. em 05-10-

4.2.5 Legislação acerca dos partidos políticos e das campanhas eleitorais

O setor, supõe-se, em que a corrupção acaba por mostrar a sua face mais voraz, num apetite devastador e incontrolável, é o atinente ao atual sistema de financiamento dos partidos e das campanhas políticas, por ser ele o pórtico de entrada para os cofres públicos⁵⁵².

Como é sabido, tanto no Brasil, como em Portugal, o sistema eleitoral veda as denominadas candidaturas autónomas, ou independentes, onde o cidadão acaba por se tornar candidato desvinculado de um determinado partido político. Neste sentido é que se coloca como fundamental a participação das agremiações políticas nos referidos países, como em todos os demais que adotem o mesmo sistema, por deterem o monopólio de acesso aos cargos e funções públicas a serem desempenhadas pelos futuros eleitos, os quais serão responsáveis, ainda, por nomear os ocupantes da cúpula do Poder Judicial, bem como dos principais cargos no Executivo e no Legislativo⁵⁵³.

A preocupação com a forma pela qual os atuais partidos políticos vêm mantendo-se na luta pelo poder é, supõe-se, o principal tema a demandar a atenção da sociedade internacional, ao menos daqueles que se preocupam em arrefecer a prática corruptiva mundial. Sob este pavilhão é que diversas tentativas, mundo afora, acabam por ser adotadas rumo ao encontro de um sistema que consiga resguardar a atuação dos partidos políticos, dentro do conceito de Estado Democrático de Direito, desse mal que acaba por dissolver a própria razão da sua existência,

2022]; INVESTIGAÇÃO revela esquema de manipulação de resultados em jogos. **Globoesporte.com**. Publicado em 25 de março de 2018. Disponível em: <https://globoesporte.globo.com/programas/esporte-espetacular/noticia/investigacao-revela-esquema-de-manipulacao-de-resultados-em-jogos.ghml>. [Consult. em 05-10-2022]; MANIPULAÇÃO de resultados, a nova praga do esporte mundial. **UOL**. Publicado em 26 de janeiro de 2016. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/afp/2016/01/26/manipulacao-de-resultados-a-nova-praga-do-esporte-mundial.htm>. [Consult. em 05-10-2022].

⁵⁵² CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.82 e ss. Com efeito, quanto à “natureza jurídica” das doações realizadas por particulares aos partidos políticos, pode-se acrescentar que: “As contribuições, nomeadamente as contribuições para campanhas políticas, são interessantes figuras mistas. Não são presentes, porque não há uma relação pessoal, nem gorjetas porque são dados a quem tem, ou se espera vir a ter amplos poderes discricionários. São feitos em função do trabalho que se fez ou que se espera que venha a ser feito, mas não propriamente pela prestação de um serviço. Há também uma identificação parcial: uma identificação com causas. Não cria obrigações morais e estabelece ou reforça laços, mas, pela ausência de uma relação pessoal subjacente, o valor torna-se um elemento crítico: uma contribuição muito elevada cria uma dívida que quem recebe sente que tem de pagar. Outra questão relevante é a do segredo: contribuições são em regra públicas – não têm em regra razão para não o ser, pelo menos se são permitidas por lei – o que não quer dizer que sejam publicitadas. Já os subornos são secretos porque visam alinhar o interesse de quem dá com o de quem recebe, desalinhando os interesses do agente e do principal. O vínculo existente entre ambos é mercantilístico e impessoal, pelo que não existe identificação. O suborno cria um fascinante paradoxo moral: por um lado, violar o princípio da reciprocidade pode ser considerado imoral; por outro, não o violando viola-se a confiança que o principal depositou no agente; confiança essa em regra acompanhada de uma outra prestação, como um salário, geradora, também ela, de um sentimento de reciprocidade. Por isso, a única opção moralmente correta reside em negar o suborno.” (*Ibidem*, p.83-84).

⁵⁵³ ROSA, Kellen Martins da - Cidadania, direitos humanos e acesso à justiça. **Direito em debate**. Ano XII, nº22, jul./dez. de 2004, p.23-46.

ao menos no cenário atual, onde os referidos partidos políticos acabam por se confundir com verdadeiras organizações criminosas⁵⁵⁴.

Também em Portugal a preocupação com a lisura da atuação dos partidos políticos é merecedora de atenção. Sabe-se que a manutenção de toda a estrutura político-partidária já ultrapassou aquela fase romântica em que o fim era alcançado apenas com a contribuição voluntária dos simpatizantes que integravam os seus quadros, em razão da colisão de ideais a unir e a identificar os seus associados. A dimensão que as campanhas eleitorais vêm atingindo é absurda, com gastos declarados ao Tribunal Superior Eleitoral brasileiro (TSE), por exemplo, nas campanhas eleitorais do ano de 2014 para a presidência da república, superior a R\$250 milhões, não se referindo o numerário não contabilizado, que ficou conhecido como “caixa 2”, desencadeando na conhecida “operação lava-jato”⁵⁵⁵.

Em Portugal não é diferente, pois a evolução dos gastos realizados pelos partidos políticos é um motivo de preocupação do gestor público. Tanto é assim que o Tribunal de Contas do referido país, por intermédio dos Acórdãos nº563/06, de 27 de outubro de 2006 e nº86/2008, de 13 de fevereiro de 2008, acabou por apontar diversas ocorrências de situações não esclarecidas pelos partidos políticos daquele Estado, a demonstrar, portanto, a possível prática de atos ilícitos nos financiamentos dos pleitos eleitorais para a Assembleia da República do ano de 2005 e, como exemplo mais recente, o caso que ficou conhecido como “Somague”. Não é por acaso que este tipo de corrupção é considerado como a “mãe de todas as corrupções”, em especial por acontecer no centro nervoso de todo o sistema político de um determinado país, razão pela qual acaba esse mal por se irradiar para todos os demais setores da vida pública e privada, do convívio social⁵⁵⁶.

Ainda em sede da União Europeia, cabe destacar que o Conselho da Europa acabou por

⁵⁵⁴ Nesse sentido, pode-se citar o relatório final paralelo, da CPMI iniciada no Senado da República Federativa do Brasil, de 184 páginas, no qual restou assentado pelos seus signatários (todos os parlamentares brasileiros), que vários partidos políticos do referido país, conforme restou comprovado pelos inúmeros casos de corrupção investigados, em especial aqueles que ficaram conhecidos como “Mensalão”, “Petrolão” e o “Deltaduto”, podem ser equiparados a verdadeiras organizações criminosas, ou quadrilhas, criadas com o fim específico de cometerem crimes das mais diversas ordens, nomeadamente contra o erário público daquela nação. (*In* RELATÓRIO paralelo final. **Senado da República Federativa do Brasil**. S/d. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3442357>. [Consult. em 08-10-2022]).

⁵⁵⁵ PRESTAÇÃO de contas – 2014. **TSE – Tribunal Superior Eleitoral**. S/d. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/eleicoes/eleicoes-antiores/eleicoes-2014/prestacao-de-contas-eleicoes-2014>. [Consult. em 08-10-2022]; SOUZA, Beatriz; DESIDÉRIO, Mariana. Quanto cada candidato à presidência gastou na campanha. **Exame**. Publicado em 13 de setembro de 2016. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/brasil/quanto-cada-candidato-a-presidencia-gastou-na-campanha/>. [Consult. em 08-10-2022]; RAMALHO, Renato. Dilma arrecadou R\$318 mi e Aécio, R\$201 mi, informam campanhas. **G1**. Publicado em 25 de novembro de 2014. Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/noticia/2014/11/dilma-arrecadou-r-318-mi-e-aecio-r-201-mi-informam-campanhas.html>. [Consult. em 08-10-2022].

⁵⁵⁶ LOPES, José Mouraz - **O espectro da corrupção**. Coimbra: Almedina. 2011, p.76 e ss.

adotar diversas medidas de combate à corrupção no financiamento das campanhas eleitorais e dos partidos políticos, sendo um exemplo prático desta forma de pensar a Recomendação Rec. (2003) 4 do Comité de Ministros dos Estados membros, que acabou por ser adotada a 8 de abril de 2003. Já no ano de 2018, a 12 de setembro, a Comissão Europeia apresentou outra proposta de combate à corrupção do sistema de financiamento eleitoral (2018/0336 (COD), COM(2018) 636 final) e, por consequência, dos próprios partidos políticos dos seus Estados membros. Em sintonia com a referida empreita, tanto o GRECO, como a OCDE acabaram, cada qual dentro de sua seara de atuação, a adotar mecanismos para também tentar impedir esta indevida simbiose de interesses a conspurcar a atuação dos partidos políticos na disputa pelo poder dentro dos países que compõem a União Europeia⁵⁵⁷.

A bem da verdade, o que as referidas entidades estão a realizar, nada mais é do que dar cumprimento aos artigos 2º e 10º do Tratado da União Europeia (TUE), uma vez que sem a

⁵⁵⁷ ELEIÇÕES europeias livres e justas. **Comissão Europeia**. Publicada em 12 de setembro de 2018. Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/soteu2018-factsheet-free-fair-elections_pt.pdf. [Consult. em 09-10-2022]; REGULAMENTO do Parlamento europeu e do Conselho 2018/0336 (COD). COM(2018) 636 final. **Comissão Europeia**. Publicado em 12 de setembro de 2018. Disponível em: <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2018/PT/COM-2018-636-F1-PT-MAIN-PART-1.PDF>. [Consult. em 09-10-2022]. No primeiro documento, é possível extrair a fala de Jean-Claude Juncker, então presidente do Parlamento Europeu, que é bastante sintomática ao externar que: “Quero que os cidadãos europeus possam fazer as suas escolhas políticas em maio próximo no quadro de eleições europeias justas, seguras e transparentes. No nosso mundo em linha, o risco de interferências e de manipulação jamais foi tão elevado. Chegou o momento de adaptar as nossas regras eleitorais à era digital, a fim de proteger a democracia europeia”. Ainda no mesmo documento, é possível observar as propostas realizadas pela Comissão Europeia, quais sejam: “A garantia da resiliência dos sistemas democráticos da União faz parte da União da Segurança. Assim, a fim de garantir que as eleições para o Parlamento Europeu, a realizar no próximo ano, sejam organizadas de forma livre, justa e segura, o Presidente Juncker anunciou um conjunto de medidas concretas no seu discurso anual sobre o Estado da União. A Comissão delinea hoje as potenciais ameaças que recaem sobre essas eleições e propõe soluções quanto à forma como as administrações centrais e as autoridades nacionais, os partidos políticos, os meios de comunicação social e as plataformas digitais podem fazer face às referidas ameaças”. Ainda, as “medidas propostas incluem: uma recomendação sobre redes de cooperação eleitoral, transparência em linha e proteção contra incidentes de cibersegurança e sobre a luta contra as campanhas de desinformação; orientações sobre a aplicação do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados da UE; uma alteração legislativa para tornar mais estritas as regras sobre o financiamento dos partidos políticos europeus. O conjunto de medidas que tem por objeto proteger as eleições europeias coloca a tónica nos seguintes aspetos: PROTEÇÃO DE DADOS: melhorar a proteção dos dados pessoais no contexto eleitoral TRANSPARÊNCIA: garantir a transparência da publicidade de teor político em linha CIBERSEGURANÇA: proteger as eleições contra os ciberataques COOPERAÇÃO: melhorar a cooperação a nível nacional e europeu no que respeita às ameaças potenciais que recaem sobre as eleições para o Parlamento Europeu”. Por fim, cabe destacar, quanto às sanções aplicáveis aos partidos políticos que não atendam às referidas recomendações que: “A Comissão propõe a introdução de sanções financeiras correspondentes a 5 % do orçamento anual do partido político europeu ou da fundação política europeia em causa, se infringirem as regras relativas à proteção de dados, numa tentativa de influenciar o resultado das eleições para o Parlamento Europeu. Além disso, qualquer partido ou fundação que tenha sido considerado culpado de tais práticas não terá direito a solicitar um financiamento ao abrigo do orçamento geral da União Europeia durante o ano em que foi objeto de sanções. A observância destas regras será assegurada pela Autoridade para os Partidos Políticos Europeus e as Fundações Políticas Europeias. No que diz respeito à publicidade de teor político, as autoridades dos Estados-Membros devem aplicar as sanções eleitorais pertinentes sempre que não sejam respeitados os princípios de transparência.” (In ELEIÇÕES europeias livres e justas. **Comissão Europeia**. Publicada em 12 de setembro de 2018. Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/soteu2018-factsheet-free-fair-elections_pt.pdf. [Consult. em 09-10-2022]).

concretização do ideal democrático pelos países que integram a referida coalisção de Estados, torna-se impossível o atingimento do escopo por eles próprios instituído, qual seja, a construção de um futuro mais digno para os seus cidadãos. Isto, acredita-se, não será possível sem que os atuais detentores do monopólio da legitimação ativa de acesso ao cenário político percebam e implementem regras éticas transparentes e fiáveis, de forma a proporcionar aos eleitores europeus, segurança nos rumos traçados pelos seus governantes, na busca de um tão nobre desiderato social⁵⁵⁸.

A comunidade europeia tem dado atenção à ação da corrupção. É verdade que os resultados ainda não condizem com as expectativas que toda a comunidade internacional apresenta quanto a este tema. No Brasil, contudo, mesmo a adoção daquelas medidas vestibulares (quer de ordem prática, quer de ordem legislativa), ao demonstrar uma efetiva apreensão por parte das autoridades públicas, não lograram galgar um espaço de destaque. Assim, pode-se asseverar que o avanço na luta contra o conluio de interesses entre os partidos políticos brasileiros e os setores que os mantêm em atividade, ainda se mostra imune aos anseios populares de mudança deste temerário paradigma sócio-político-cultural⁵⁵⁹.

O que a aprovação do PL (Projeto de Lei) nº110/2017 trouxe de novo ao cenário eleitoral brasileiro foram algumas modificações nas regras das eleições de 2018, com especial destaque para a regulamentação da distribuição dos recursos alocados ao Fundo de Financiamento da Campanha (FEFC), criado pela Lei nº13.487/2017. A “novidade” sobre este fundo de financiamento não foi muito agradável para a população brasileira, uma vez que, sob o pretexto de salvaguarda da lisura e da autonomia dos partidos políticos, o erário público passou a assegurar as campanhas e os pleitos eleitorais das referidas agremiações políticas, com uma verba aproximada de R\$1,7 bilhão no ano de 2018, quanto ao Fundo Eleitoral, além de outros R\$888,7

⁵⁵⁸ TRATADO da União Europeia. **Conselho das Comunidades Europeias**. Publicado em 07 de fevereiro de 1992. Disponível em: https://europa.eu/european-union/sites/europaeu/files/docs/body/treaty_on_european_union_pt.pdf. [Consult. em 09-10-2022]. O artigo 2º do Tratado da União Europeia (TUE) determina que: “A União funda-se nos valores do respeito pela dignidade humana, da liberdade, da democracia, da igualdade, do Estado de direito e do respeito pelos direitos do Homem, incluindo os direitos das pessoas pertencentes a minorias. Estes valores são comuns aos Estados-Membros, numa sociedade caracterizada pelo pluralismo, a não discriminação, a tolerância, a justiça, a solidariedade e a igualdade entre homens e mulheres”. O artigo 10º, nºs 1 e 2, do mesmo Tratado preceitua que: “O funcionamento da União baseia-se na democracia representativa” e “os cidadãos estão diretamente representados, ao nível da União, no Parlamento Europeu”. O nº4 da mesma disposição estabelece que: “Os partidos políticos ao nível europeu contribuem para a criação de uma consciência política europeia e para a expressão da vontade dos cidadãos da União.” (*Idem*).

⁵⁵⁹ MENDANHA, Soraya - Novas regras eleitorais aprovadas no Congresso já valerão em 2018. **Senado da República Federativa do Brasil**. Publicado em 28 de dezembro de 2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/12/28/novas-regras-eleitorais-aprovadas-no-congresso-ja-valerao-em-2018>. [Consult. em 09-10-2022]; ATIVIDADE legislativa. Projeto de lei do Senado nº110, de 2017. **Senado Federal**. S/d. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/128845>. [Consult. em 09-10-2022].

milhões com relação ao Fundo Partidário, também em 2018⁵⁶⁰. Cabe destacar, ainda, que o referido Fundo Partidário, referente às eleições de 2024, ficou ainda maior (quase de R\$4,9 bilhões de reais), a corroborar, portanto, o quanto acima se quis demonstrar⁵⁶¹.

Ademais, a aprovação do PL nº110/2017 trouxe algumas pequenas modificações em temas como o autofinanciamento eleitoral, o que ficou estipulado em até 10% da renda do candidato que pretenda financiar a sua própria campanha, além de confirmar a impossibilidade de existirem, no Brasil, as denominadas candidaturas avulsas, ou independentes. Também sedimentou o referido projeto de lei, o entendimento pretoriano (do STF) que impedia a doação de pessoas jurídicas para os pleitos eleitorais, além de tecer pequenos ajustes quanto aos debates de candidatos que disputam as eleições, assim como no que toca à possibilidade de haver financiamentos coletivos (*crowdfunding*) por parte de *startups*, com uma diminuição do tempo permitido para a realização das campanhas eleitorais⁵⁶².

Por fim, também ocorreram algumas modificações diminutas nas prestações de contas dos candidatos e na sobra de vagas disputadas, a qual passará a contar com a participação de todos os partidos políticos que participaram da eleição e não apenas aqueles que tinham atingido o coeficiente eleitoral⁵⁶³.

⁵⁶⁰ MENDANHA, Soraya - Novas regras eleitorais aprovadas no Congresso já valerão em 2018. **Senado da República Federativa do Brasil**. Publicado em 28 de dezembro de 2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/12/28/novas-regras-eleitorais-aprovadas-no-congresso-ja-valerao-em-2018>. [Consult. em 09-10-2022]; RAMALHO, Renan - TSE confirma permissão de uso do Fundo Partidário para campanhas eleitorais. **G1**. Publicado em 03 de maio de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/noticia/tse-confirma-permissao-de-uso-do-fundo-partidario-para-campanhas-eleitorais.ghtml>. [Consult. em 09-10-2022]. Quanto ao fundo partidário, interessa apontar que ele “será composto por 30% das emendas de bancadas estaduais e pela compensação fiscal paga às emissoras de rádio e de TV por propaganda partidária, que será extinta. Os recursos do fundo serão distribuídos da seguinte forma: 2% divididos por todos os partidos; 35% divididos pelos partidos com deputados eleitos, na proporção dos votos recebidos para a Câmara dos Deputados; 48% divididos na proporção das bancadas na Câmara; e 15% divididos na proporção da bancada no Senado. Para 2018, a representação a ser considerada será o tamanho da bancada, na Câmara e no Senado, em 28 de agosto de 2017. Nos anos seguintes, a representação será a resultante da eleição. O candidato que quiser ter acesso aos recursos do fundo deverá fazer requerimento por escrito ao órgão partidário respectivo.” (*Idem*).

⁵⁶¹ MATOS, Maria Clara – Entenda o fundo eleitoral, que vai distribuir R\$4,9 bilhões aos partidos. **CNN Brasil**. Publicado em 29 de janeiro de 2024. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/entenda-o-fundo-eleitoral-que-vai-distribuir-r-49-bilhoes-aos-partidos/>. [Consult. em 29-02-2024].

⁵⁶² MENDANHA, Soraya - Novas regras eleitorais aprovadas no Congresso já valerão em 2018. **Senado da República Federativa do Brasil**. Publicado em 28 de dezembro de 2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/12/28/novas-regras-eleitorais-aprovadas-no-congresso-ja-valerao-em-2018>. [Consult. em 09-10-2022]; ATIVIDADE legislativa. Projeto de lei do Senado nº110, de 2017. **Senado Federal**. S/d. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/128845>. [Consult. em 09-10-2022].

⁵⁶³ MENDANHA, Soraya - Novas regras eleitorais aprovadas no Congresso já valerão em 2018. **Senado da República Federativa do Brasil**. Publicado em 28 de dezembro de 2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/12/28/novas-regras-eleitorais-aprovadas-no-congresso-ja-valerao-em-2018>. [Consult. em 09-10-2022]. Pode-se acrescentar que: “A minirreforma eleitoral aprovada neste ano impõe como teto de gastos para presidente da República R\$ 70 milhões; para deputado federal, R\$ 2,5 milhões; e para deputado estadual e distrital, R\$ 1 milhão. A campanha para governador terá seis faixas de tetos de gastos, segundo o número de eleitores de cada unidade da Federação, variando de R\$ 2,8 milhões a R\$ 21 milhões. Candidatos a senador

4.2.6 Legislação quanto à imprensa

Em que pese a relevância das esferas sociais até aqui analisadas quanto aos efeitos gerados pelas práticas corruptivas desmedidas, fia-se de suma importância analisar estes mesmos efeitos, quando se foca num setor que bem resume o atual estágio social, qual seja, o setor jornalístico, da imprensa, de informação, em suma, da mídia, responsável pela circulação fática das notícias no mundo pós-moderno, no qual a sua velocidade quase incomensurável é a sua marca indelével, caracterizando toda uma geração (dos *millenium* ou dos *millennials*), razão pela qual se reputa ser imprescindível que a sua prática esteja imune aos efeitos deletérios da corrupção⁵⁶⁴.

poderão gastar de R\$ 2,5 milhões a R\$ 5,6 milhões, enquadrados em cinco faixas segundo o número de eleitores em cada unidade da Federação. (...) Já a propaganda eleitoral pelo rádio e pela TV, no segundo turno, ficará menor em quantidade de tempo diário e de dias. Atualmente, a lei prevê que ela comece 48 horas depois de proclamado o resultado do primeiro turno, com dois blocos diários de 20 minutos para cada eleição (presidente da República e governador) nos locais onde houver a disputa para os dois cargos. Com a mudança, a propaganda em segundo turno começa na sexta-feira seguinte à realização do primeiro e o tempo total é diminuído para dois blocos diários de dez minutos para cada eleição. Os debates que as emissoras de rádio e televisão podem transmitir durante o período de campanha terão a participação garantida de partidos com bancadas de cinco ou mais deputados (estaduais, distritais ou federais, conforme o cargo em disputa). A regra vale para debates sobre eleições majoritárias ou proporcionais. Atualmente, a lei assegura a participação de partidos com bancadas de um mínimo de dez deputados. Prestação de contas. O uso de automóvel do candidato, de cônjuge e de seus parentes até o terceiro grau para uso pessoal durante a campanha é um novo caso de dispensa de comprovação na prestação de contas de gastos de campanha. Também não precisarão ser mencionadas na prestação de contas dos candidatos e não serão considerados gastos eleitorais as despesas de natureza pessoal relacionadas a deslocamento e comunicação, como combustível e manutenção de automóvel próprio usado na campanha; remuneração do motorista particular; alimentação e hospedagem própria e do motorista particular; e uso de linhas telefônicas registradas em seu nome como pessoa física, até o limite de três. (...) Sobra de vagas. O quociente partidário é encontrado pela divisão de votos recebidos pelo partido pelo quociente eleitoral. Quanto mais votos recebidos, mais chances de preencher vagas. E o quociente eleitoral é determinado dividindo-se o número de votos válidos apurados pelo de lugares a preencher em cada circunscrição eleitoral.” (In MENDANHA, Soraya - Novas regras eleitorais aprovadas no Congresso já valerão em 2018. **Senado da República Federativa do Brasil**. Publicado em 28 de dezembro de 2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/12/28/novas-regras-eleitorais-aprovadas-no-congresso-ja-valerao-em-2018>. [Consult. em 09-10-2022]).

⁵⁶⁴ VIANA, Arthur - Geração dos *Millennials*: onde vivem, como pensam, como compram e como vendem. **Outbound Marketing**. S/d. Disponível em: <https://www.outboundmarketing.com.br/geracao-dos-millennials/>. [Consult. em 10-10-2022]. De acordo com o referido texto, pode-se aduzir que: “Também conhecidos como geração Y, os *millennials* representam uma faixa demográfica da população mundial. Alguns estudiosos diferem sobre as datas exatas, mas estima-se que essa geração representa os nascidos entre o período da década de 80 até o começo dos anos 2000. Podemos falar que essa nova geração desenvolveu-se numa época de grandes avanços tecnológicos e prosperidade econômica. Vivendo em ambientes altamente urbanizados, os *millennials* presenciaram uma das maiores revoluções na história da humanidade: a Internet. A Internet teve papel fundamental para chegarmos onde estamos hoje como sociedade. Basta olhar os avanços permitidos pela maior conectividade com pessoas, serviços e produtos. As interações virtuais mudaram não só as relações midiáticas e sociais, mas também as relações de trabalho. É só pensar no enorme mercado digital que temos hoje e quantas pessoas ele impacta. Se a geração X foi concebida na transição para o novo mundo tecnológico, a geração Y foi a primeira verdadeiramente nascida neste meio, mesmo que incipiente. Os *millennials* estão a um clique de resolver alguma dúvida ou obter informação. De certa forma, as crianças tendem a interagir menos com os pais e os professores, uma vez que eles conseguem achar o que procuram de maneira mais rápida na tela de computador. Veja bem, não estou fazendo juízo de valor sobre esse tipo de padrão comportamental, mas você há de concordar comigo que essa tendência tem grande influência no *status quo*, não é mesmo? A geração Y vem mudando as relações de trabalho e consumo e isso, hoje, é um fato. (...) Os *millennials* têm a expectativa de ter informação e entretenimento disponíveis em qualquer lugar e em qualquer altura.” (Idem).

A amplitude deste tópico acaba por impedir que ele seja esmiuçado, de maneira que se acredita ser a mais consentânea com sua imprescindibilidade. Este tema já seria bastante vasto para protagonizar uma tese isolada de doutoramento, razão pela qual, apenas em determinados recortes da sua vasta realidade, é que se tentará apresentar o atual estágio da mídia em relação com o fenómeno da corrupção. Uma parte específica deste amplo leque de opções proporcionados pela matéria em análise, imagina-se, acaba por se alinhar com um dos propósitos primeiros desta pesquisa. Neste sentido, pode-se perquirir até que ponto a atuação irrestrita da imprensa, do jornalismo, da mídia pode acabar por contribuir com o aumento de práticas corruptas, quando, por exemplo, ela acaba (a mídia), no afã de incrementar a venda dos seus “produtos”, por expor factos contidos em processos judiciais que tramitam sob segredo de justiça, conforme preconiza o artigo 86º do Código de Processo Penal português, após a sua reforma de 2007⁵⁶⁵.

Consoante se pode inferir da referida regra, o processo penal em Portugal, como também no Brasil, tem como regra a sua publicidade, para se garantir a lisura da atuação estatal quando se foca num dos principais bens jurídicos tutelados pelo ordenamento jurídico dos referidos países (a liberdade humana). Apenas em certas exceções é que se justifica a decretação, pela autoridade judicial, do segredo de justiça, quando outros interesses (dos sujeitos processuais), na ponderação de valores a ser realizada, assim o determinam. Importa destacar que a publicidade dos atos processuais, conforme preconizado na legislação portuguesa, implica na possibilidade da narrativa “dos actos processuais, ou reprodução dos seus termos, pelos meios de comunicação social”⁵⁶⁶.

É natural que a imprensa tenha total e irrestrito acesso aos processos judiciais (de maneira geral), uma vez que é por meio do seu trabalho que a população pode vir a exercer sua criticidade, quanto aos factos publicados, em especial quando neles figurem agentes públicos. Entretanto, quando a própria legislação veda a transposição das fronteiras do foro para esses mesmos atos processuais, o seu desrespeito pode e deve ser visto como algo reprovável, a merecer a reprimenda estatal, uma vez que os escopos processuais foram corrompidos, conspurcados, quer seja pelos sujeitos processuais (todos aqueles que participam ou intervenham de qualquer maneira nos autos), quer pelos próprios integrantes da imprensa, ou das mídias sociais.

⁵⁶⁵ PORTUGAL, Código de processo penal de. **Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa – PGDL**. DL n°78/87. Publicado em 17 de fevereiro de 1987. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=199&tabela=leis. [Consult. em 10-10-2022].

⁵⁶⁶ *Idem*.

Casos emblemáticos ocorridos em Portugal (como o “Monte Branco”, “Universo BES”, “Labirinto” e “Marquês”), bem como no Brasil (como a operação “Lava-jato”), demonstram a amplitude e complexidade do tema a circundar sobre vários princípios constitucionais, tais como a liberdade de imprensa, de informação e de ser informado, para além do resguardo da esfera privada dos envolvidos no litígio processual⁵⁶⁷.

Como toda a sociedade pós-moderna, a imprensa, o jornalismo e a mídia também padecem dos males que acometem e denotam o atual estágio social, dentre os quais, a corrupção. Conforme vem sendo debatido pelos estudiosos do tema, aquela visão secular da imprensa como guardiã da própria democracia vai-se tornando numa lembrança que, aos poucos, acaba por se descolorir no imaginário coletivo. A população mundial acostumou-se à ideia de que se não há uma imprensa livre, não há democracia. Se esta premissa é verdadeira, também deve ser considerada verossímil a sua fórmula reversa, ou seja: onde há uma imprensa corrompida, pelos escusos interesses dos detentores dos poderes político e económico, não se encontra um Estado democrático. Quando, por uma porta, entra a subserviência da imprensa aos referidos e ignóbeis interesses, por outra porta sai a ética, a seriedade e a lisura que deveria marcar este importante setor da sociedade que, não por acaso, vem recebendo a alcunha de “quarto poder” dentro das estruturas estatais contemporâneas⁵⁶⁸.

Um exemplo que se julga merecedor de destaque quanto ao que acima foi aduzido é aquele ocorrido no Brasil, entre os anos de 2002 (na sua parte final) e 2004, durante o primeiro mandato do presidente da república Luiz Inácio Lula da Silva, no qual, por meio de financiamentos do BNDES (Banco Nacional de Desenvolvimento Económico e Social – banco público), empresas de comunicação social, dentre elas a Rede Globo de Televisão e a TV Bandeirantes, receberam valores expressivos advindos do erário público, destacando-se a empresa Globo Cabo, então existente e controlada pelas Organizações Globo, da qual BNDES era sócio minoritário, visto ter-lhe efetuado empréstimos anteriores. Em que pese o expressivo “socorro” público, o resultado final deste “compadrio” público-privado foi a “quebra” (ou falência) da referida empresa⁵⁶⁹.

⁵⁶⁷ VENTURA, André; FERNANDES, Miguel - **Justiça, corrupção e jornalismo**. 2.^a ed. Porto: Vida Económica, 2015, p.17 e ss; CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*, 2015, p.160 e ss.

⁵⁶⁸ VENTURA, André; FERNANDES, Miguel - **Justiça, corrupção e jornalismo**. 2.^a ed. Porto: Vida Económica, 2015, p.11 e ss.

⁵⁶⁹ EMISSORAS de TV estão divididas sobre financiamento do BNDES. **Estadão**. Publicado em 24 de março de 2004. Disponível em: <https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,emissoras-de-tv-estao-divididas-sobre-financiamento-do-bndes,20040324p18768>. [Consult. em 10-10-2022]; BERGAMO, Mônica; BARROS, Guilherme - BB e BNDES avaliam megaoperação para Globo. **Folha de São Paulo**. Publicado em 12 de março de 2002. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/folha/dinheiro/ult91u43340.shtml>. [Consult. em 10-10-2022].

Além deste episódio, é público e notório que as empresas de jornalismo acabam por obter uma considerável parcela dos seus lucros com o pagamento de publicidade realizada pelos governos federais, estaduais e municipais (no caso brasileiro), além de contarem com compensações tributárias, quando da inserção em suas grades de programação, das propagandas políticas-partidárias obrigatórias. Não é por acaso que as autorizações de concessão para a exploração deste serviço público acabem por atrair inúmeros ocupantes de cargos políticos. No Brasil, há vários exemplos que poderiam ser aqui citados, mas, apenas um, imagina-se, é o suficiente para se delinear o ponto de vista aqui defendido, qual seja, o do ex-presidente da república e ex-senador da república, Fernando Collor de Mello, que foi alvo de um processo de *impeachment* no ano de 1992, além de ter respondido a vários outros processos penais pela prática, em tese, de crimes de corrupção e lavagem de dinheiro, dentre outros⁵⁷⁰.

É diante deste cenário que a liberdade de imprensa é essencial para a construção e manutenção de uma democracia forte e duradoura, deve caminhar ao lado da necessária e esperada regulação desse setor que ascendeu a um patamar quase que inexpugnável, isento às críticas e ao controlo, uma vez que é ele próprio o detentor e o controlador da máquina (de)formadora da opinião pública e de toda a comunicação social, em tempos onde este é o verdadeiro sinónimo de poder, do verdadeiro poder, do já mencionado “quarto poder”, frente ao qual todos os demais devem se reverenciar, sob pena de serem alvos de uma gigantesca, incessante e irrefreável campanha difamatória junto à já alinhavada “opinião pública”, perante a qual sucumbirão, caso decidam enfrentar ou manter-se no combate perante este poderoso seguimento da sociedade internacional⁵⁷¹.

Impende deixar registrado que a própria mídia brasileira é alvo de diversas denúncias de práticas de corrupção para atingir os seus desideratos, tais como para a obtenção de direitos

⁵⁷⁰ RODRIGUES, Fernando - TV Globo recebeu R\$6,2 bilhões de publicidade federal com PT no Planalto. **Folha de São Paulo**. Publicado em 30 de junho de 2015. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/06/1649933-tv-globo-recebeu-r-62-bilhoes-de-publicidade-federal-com-pt-no-planalto.shtml>. [Consult. em 10-10-2022]; NOVO alvo do MPF: os políticos donos da mídia. **Carta Capital**. Publicado em 24 de novembro de 2015. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/blogs/intervozes/novo-alvo-do-mpf-os-politicos-donos-da-midia-3650.html>. [Consult. em 10-10-2022]; MOURA, Iara. Raio X da ilegalidade: políticos donos da mídia no Brasil. **Observatório do direito à comunicação**. Publicado em agosto de 2016. Disponível em: <http://www.intervozes.org.br/direitoacomunicacao/?p=29753>. [Consult. em 10-10-2022]; SENADOR Fernando Collor teria recebido R\$26 milhões em propina. **G1**. Publicado em 05 de agosto de 2017. Disponível em: <http://g1.globo.com/bom-dia-brasil/noticia/2015/08/senador-fernando-collor-teria-recebido-r-26-milhoes-em-propina.html>. [Consult. em 10-10-2022].

⁵⁷¹ VENTURA, André; FERNANDES, Miguel - **Justiça, corrupção e jornalismo**. 2.^a ed. Porto: Vida Económica, 2015, p.11 e ss. Nesse sentido, pode-se aduzir que: “Por um lado, criar leis reguladoras ou fortemente condicionadoras da comunicação social – expressa ou subterraneamente – contribui para um empobrecimento do jornalismo e potenciará o conflito bem como a desconfiança entre os cidadãos e as instituições da justiça ou, no limite, os próprios órgãos de soberania. Mas o jornalismo também precisa ser regulado e a má prática intencional desses profissionais sancionada.” (*Ibidem*, p.13).

televisivos de eventos desportivos, conforme restou demonstrado no caso da cessão dos direitos de transmissão do Campeonato Brasileiro de Futebol, Copa América e Copa Libertadores da América, envolvendo a Rede Globo de Televisão e a CBF (Confederação Brasileira de Futebol), segundo o depoimento prestado no processo judicial que tramitou no Poder Judiciário dos Estados Unidos da América, onde se investigou a FIFA, por Alejandro Burzaco, ex-diretor da empresa de eventos esportivos “Torneos y Competencias” da Argentina. De acordo com a delação premiada realizada por Alejandro Burzaco, a Rede Globo de Televisão efetuou o pagamento de suborno a altos executivos da CBF e da Conmebol (Confederação Sul-Americana de Futebol) para receber os direitos de transmissão exclusiva dos referidos torneios⁵⁷².

Estes são os dilemas a serem enfrentados na atualidade quanto ao referido tema: liberdade de imprensa *versus* o seu mau uso, ou a sua prática corrompida, como nos exemplos de “fugas de informação” de processos que tramitam sob o manto do segredo de justiça; ou, ainda, a nefasta e sórdida simbiose existente entre a imprensa e os poderes políticos e económicos *versus* o papel fundamental de manter incólume o Estado democrático de direito. É no combate às práticas de corrupção, uma vez mais, como sói acontecer em todos os setores e estamentos sociais que até ao presente momento foram objeto de análise, que se supõe ser possível encontrar o caminho para as respostas a estas inquietações, de tamanha magnitude, a merecer, portanto, a atenção de toda a sociedade mundial⁵⁷³.

⁵⁷² ALESSI, Gil - Corrupção e propina no futebol uniram Globo, Marin e Del Nero, diz delator. **El País Brasil**. Publicado em 16 de novembro de 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/11/15/politica/1510763200_510957.html. [Consult. em 10-10-2022]. Com efeito, pode-se extrair da referida reportagem que: “Ao ser indagado pelo promotor quais grupos de mídia teriam participado do esquema, o empresário argentino citou ‘Fox Sports dos Estados Unidos, Televisa do México, Media Pro da Espanha, TV Globo do Brasil, Full Play da Argentina e Traffic do Brasil’. Segundo Burzaco, Marcelo Campos Pinto, então diretor do departamento esportivo da Globo, teria negociado com os cartolas o pagamento da propina. A reportagem não conseguiu entrar em contato com ele, que deixou a emissora em 2015. Mas a emissora não foi a única atingida pelo depoimento de Burzaco. Além da Globo, que nega qualquer irregularidade, o delator também implicou dois ex-presidentes da CBF (José Maria Marin e Ricardo Teixeira), e o atual mandatário, Marco Polo Del Nero. O primeiro já responde a processo nos EUA por sua participação no esquema de corrupção envolvendo empresas de marketing e a CBF. Ele está em prisão domiciliar no país. De acordo com o delator, os três teriam recebido pagamentos de um período que vai de 2006 a 2015. Os valores recebidos por cada um deles chegavam até a um 1 milhão de dólares (aproximadamente 3,3 milhões de reais) por campeonato cujos direitos de transmissão negociavam. Del Nero, que não viaja aos Estados Unidos para evitar uma possível prisão, teria ganho importância no esquema após a morte, em 2014, de Julio Grondona, o poderoso ex-presidente da Associação Argentina de Futebol. O cartola brasileiro e Marin teriam até mesmo pedido um ‘aumento’ no valor da propina paga em troca dos direitos de transmissão. ‘Marin me deu um abraço e fez um discurso de agradecimento. Del Nero abriu um caderno e anotou os valores. Os dois disseram que dariam instruções sobre como queriam receber o dinheiro’, afirmou Burzaco.” (In ALESSI, Gil - Corrupção e propina no futebol uniram Globo, Marin e Del Nero, diz delator. **El País Brasil**. Publicado em 16 de novembro de 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/11/15/politica/1510763200_510957.html. [Consult. em 10-10-2022]).

⁵⁷³ VENTURA, André; FERNANDES, Miguel - **Justiça, corrupção e jornalismo**. 2.ª ed. Porto: Vida Económica, 2015, p.11 e ss; CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.160 e ss.

Supõe-se, assim, não ser equivocado afirmar-se que na exata medida em que a imprensa é manipulada pelos detentores do poder, para servir como mais um instrumento de controle social, ao deixar de apenas exercer o papel que lhe é ínsito (de investigar e informar os cidadãos), passando a manipular a opinião pública em prol dos interesses escusos da classe dominante (na busca incontrolada da obtenção de lucro), que a democracia é ferida mortalmente, uma vez que uma sociedade dominada por uma mídia inescrupulosa (corrupta) é tão suscetível a ser alvo de governos totalitários, despóticos e contrários a um regime democrático, como uma coletividade sem acesso algum à informação⁵⁷⁴.

Pode-se observar que os conceitos de *good governance* (ou boa governança) e de corrupção, embora opostos, acabam por se completar, na exata medida em que se repelem. É um paradoxo que faz todo o sentido, quando se consegue entrever as nuances delineadoras de cada um destes fenómenos que, a depender do grau, da intensidade de sua presença na receita empregada pelo administrador no comando da máquina pública, poderá conduzir a um final divino, pleno em textura, sabor e apresentação, digna de um local a ostentar três estrelas Michelin, ou, então, no sentido oposto, a conotar a própria visão dos pórticos preambulares dos círculos do inferno descritos por Dante Alighieri na *Divina Comédia*. Um conceito, portanto, não pode jamais ser utilizado, colocado ou mesmo visto ao lado do outro, no entanto, jamais pode um ser esquecido pelo seu antónimo, para que, da sua indesejada colisão, não advenha uma hecatombe com força suficiente (medida em megatons) para abalar e, quem sabe, destruir, de forma irreversível, as estruturas fundamentais do Estado democrático de direito⁵⁷⁵.

Apenas com uma visão mais elástica do que venha a ser a corrupção é que se pode encetar medidas sólidas o suficiente para se estancar o seu contínuo crescimento, mesmo que as vezes ele seja silencioso e acanhado, numa era onde a globalização, o multiculturalismo e a velocidade das informações são a mola propulsora das engrenagens a mover a atual sociedade pós-moderna. Nesse viés é que se propõe, pois, a plena utilização do princípio anticorrupção, para além dos setores sociais que aqui foram apresentados (jurídico-criminal, de regras urbanísticas, do desporto, do financiamento das campanhas eleitorais e dos partidos políticos, além do setor jornalístico, da imprensa e da mídia), para todos os que componham a vida coletiva, uma vez que em todos eles se faz premente o harmonioso convívio social, com o qual a figura da corrupção é de todo incompatível. Se esta premissa é verdadeira, como se supõe, com muito

⁵⁷⁴ VENTURA, André; FERNANDES, Miguel - **Justiça, corrupção e jornalismo**. 2.^a ed. Porto: Vida Económica, 2015, p.67 e ss.

⁵⁷⁵ MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional angolano**. 4.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.123 e ss.

mais razão, acredita-se, deve o referido princípio ser encampado pelo estamento onde essa convivência deve ser a mais justa, equânime e harmoniosa possível, qual seja, na esfera jurídica-processual⁵⁷⁶.

Um exemplo da aplicação do princípio anticorrupção nos moldes como aqui é proposto é o caso brasileiro do conhecido político Paulo Salim Maluf. Conforme foi divulgado nos mais diversos meios de comunicação, o citado político foi condenado pela prática de diversos crimes, dentre os quais o de corrupção passiva, a uma pena de sete anos, nove meses e dez dias de prisão em regime fechado. O que chama a atenção no referido caso não é a condenação em si, mas, sim, o tempo decorrido desde a prática dos factos delitivos e o efetivo início do cumprimento da pena privativa de liberdade, que somente veio a ocorrer a 17/12/2017⁵⁷⁷.

De acordo com a denúncia apresentada pelo Ministério Público Federal, Paulo Salim Maluf usou contas no exterior para lavar dinheiro desviado da prefeitura de São Paulo, no período em que comandou a capital paulista, entre os anos de 1993 e 1996, ou seja, há mais de vinte e cinco anos. Neste caso, é flagrante a utilização do processo e dos recursos nele existentes, não para o atingimento dos escopos que ensejaram a sua criação (político, social e jurídico), mas, sim, para protelar, de forma injusta, o atingimento destes mesmos fins, conforme foi reconhecido pelo relator do caso no Supremo Tribunal Federal, ministro Edson Fachin⁵⁷⁸.

Outro exemplo a demonstrar o total descompasso entre os fins pretendidos pelo processo judicial disponibilizado aos cidadãos e a forma como vem sendo utilizado pelos “operadores do direito”, a denotar a corrupção das suas diretrizes, é o emblemático caso do presidente brasileiro Luis Inácio Lula da Silva, que, por intermédio da sua equipe de advogados, num único processo, até ao início do mês de julho de 2018, tinha interposto 78 (setenta e oito) recursos

⁵⁷⁶ LOPES, José Mouraz - **O espectro da corrupção**. Coimbra: Almedina. 2011, p.80 e ss. Nesse sentido, pode-se dizer que: “O princípio da condução responsável dos assuntos do Estado exige uma pragmática assente na necessidade de solidificar as instituições, nomeadamente as instituições de justiça de modo a evitar a captura dos Estados por fenómenos totalitários como a corrupção. Instituições fortes, como exemplo para essa política, passam necessariamente por um sistema judicial independente, dotado de profissionais competentes, cultural e tecnicamente bem formados, onde toda a problemática do entendimento da expansividade dos direitos fundamentais dos cidadãos esteja interiorizada. Mas também dotados de meios adequados e suficientes para enfrentar sem constrangimentos os problemas que se suscitam, nomeadamente no domínio da prevenção, investigação e julgamento dos actos de corrupção.” (*Ibidem*, p.82-83).

⁵⁷⁷ BETIM, Felipe - Fachin, do STF, determina a prisão “imediata” de Paulo Maluf. **El País**. Publicado em 19 de dezembro de 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/12/19/politica/1513712954_155422.html. [Consult. em 19-03-2022]; AFFONSO, Julia - Defesa de Lula entrou com 78 recurso no caso triplex. Publicado em 01 de julho de 2018. **Estadão**. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/agencia-estado/2018/07/01/defesa-de-lula-entrou-com-78-recursos-no-caso-triplex.htm>. [Consult. em 03-08-2022].

⁵⁷⁸ BETIM, Felipe - Fachin, do STF, determina a prisão “imediata” de Paulo Maluf. **El País**. Publicado em 19 de dezembro de 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/12/19/politica/1513712954_155422.html. [Consult. em 19-03-2022].

contra decisões judiciais⁵⁷⁹.

Os exemplos retro apresentados evidenciam que a corrupção pode e deve ser compreendida, também, como o exercício abusivo dos direitos e prerrogativas disponibilizados pelo ordenamento jurídico de um determinado país, quando os detentores do poder público e demais atores sociais os utilizam em benefício de interesses privados, ou, ainda, naqueles atos pelos quais o interesse privado passa a ser excessivamente mais importante do que o interesse público, contrariando e/ou subvertendo a própria criação do instituto em comento⁵⁸⁰.

Não é por outro motivo que a então presidente do STF, ministra Carmen Lúcia, ao analisar mais um recurso interposto pela defesa de Paulo Salim Maluf, após a determinação da sua prisão imediata, criticou a sua defesa por pedir embargos infringentes mesmo sabendo que o parlamentar (então deputado federal) fora condenado por unanimidade. Como o recurso só existe para questionar decisões com votos vencidos, ela afirmou que os seus advogados buscavam “atalhos espúrios” junto ao STF⁵⁸¹.

A utilização do conceito de corrupção da forma como aqui é pretendida pode ser vista como uma espécie de corrupção não convencional, o que não quer dizer que seja mais aceitável, ou, então, que ocorra em menor quantidade que a corrupção convencional (mais usualmente encarada como sinónimo de recebimento de dinheiro pelo agente público, pela prática ilegal de determinado ato, ou a sua não prática, em que pese não serem esses exemplos exaustivos). Na verdade, quer dizer que se trata de uma forma de corrupção que se desprende das definições legais mais convencionais, como foi visto acima, não sendo, de forma necessária, ilegais, mesmo que imorais e antiéticas⁵⁸².

⁵⁷⁹ AFFONSO, Julia - Defesa de Lula entrou com 78 recurso no caso tríplex. Publicado em 01 de julho de 2018. **Estadão**. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/agencia-estado/2018/07/01/defesa-de-lula-entrou-com-78-recursos-no-caso-triplex.htm>. [Consult. em 03-08-2022]. Do referido texto, pode-se extrair que no ano de “2011, o então presidente do STF, ministro Cezar Peluso, apresentou PEC (Proposta de Emenda à Constituição) para reduzir o número de recursos ao próprio Supremo e ao STJ. O objetivo era dar mais agilidade às decisões judiciais, logo após a pronúncia da segunda instância - Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais. A proposta era também acabar com o efeito suspensivo e os recursos especiais e extraordinários. Desde 19 de janeiro de 2015, a PEC dos recursos, de autoria do senador Ricardo Ferraço (PSDB-ES), está parada na Secretaria Legislativa do Senado.” (*Idem*).

⁵⁸⁰ CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*, 2015, p.65 e ss.

⁵⁸¹ PARA Cármen Lúcia, defesa de Maluf busca “atalhos espúrios” contra prisão. Publicado em 23 de dezembro de 2017. **Conjur**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-dez-23/carmen-defesa-maluf-busca-atalhos-espurios-prisao>. [Consult. em 19-10-2022]. No sítio eletrônico mencionado, observa-se que assim se manifestou, textualmente a presidente do STF: “A ética constitucional impõe que a parte não transforme instrumentos legítimos de defesa em atalhos espúrios a tolher o Estado de atuar e fugir do acatamento à lei e às decisões judiciais. Recorrer é legítimo, abusar deste direito pode configurar fraude processual”. (*Idem*).

⁵⁸² YINGLING, M. Patrick - **Conventional and Unconventional Corruption**. PG. *Copyright (c) 2013 Duquesne University Duquesne Law Review Spring, Duquesne Law Review* 51 *Duq. L. Rev.* 263, 2013, p.03 e ss. Disponível em: <https://dsc.duq.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2085&context=dlr>. [Consult. em 19-10-2022].

Reconhecendo a importância do tema e demonstrando a sua preocupação com esta mazela, que já não mais reconhece fronteiras, a comunidade internacional entendeu ser a corrupção uma ameaça para a estabilidade e a segurança das sociedades, ao enfraquecer as instituições e os valores da democracia, da ética e da justiça, ao comprometer o desenvolvimento sustentável, além do próprio Estado de direito, sendo um exemplo concreto deste fenómeno, conforme aqui já foi observado, o Decreto nº5.687, de 31 de janeiro de 2006 que promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, aprovada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas, a 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil a 9 de dezembro de 2003, entrando em vigor no referido país a 14 de dezembro de 2005⁵⁸³.

A corrupção deve ser encarada e estudada sob uma dimensão multidisciplinar (conforme já foi observado nos primeiros capítulos deste estudo), onde, vista sob a forma de ausência de ética dos detentores do poder político e económico, faz-se necessária a sua abordagem sob a ótica das demais ciências humanas, em especial pelo intermédio da filosofia, sociologia, economia, ciência política, história, ética, entre outras, numa conceção inter e transdisciplinar da matéria⁵⁸⁴.

A deterioração axiológica hoje vivenciada, em especial em países como o Brasil, acaba por fortalecer o aumento descontrolado dos casos de corrupção, tanto na sua forma usual, quanto não usual. Ao revés, os profissionais do direito, assim como todos os agentes públicos em geral, deveriam perseguir o interesse público, tanto nas suas vidas públicas, como privadas, por intermédio de atos virtuosos e escorreitos. Entretanto, como se observa da prática forense (em todas as searas jurídicas), a corrupção acaba por se materializar quando os seus profissionais usam os serviços públicos disponibilizados pelo Estado em benefício de interesses pessoais ou de terceiros, os quais acabam por se sobrepor aos escopos que originaram a própria criação do aparato estatal em análise⁵⁸⁵.

Não é por outro motivo que um sistema de políticas públicas, onde se insere a prestação

⁵⁸³ BRASIL. **Decreto nº5.687**. Publicado em 31 de janeiro de 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5687.htm. [Consult. em 19-10-2022].

⁵⁸⁴ CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.57 e ss.

⁵⁸⁵ CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.163 e ss. Nesse sentido, para além de atender ao mero comando legal, a ideia de direito deve sempre se aproximar do ideal de Justiça. Nesse sentido: “O pensamento da pós-modernidade não poderá pois abdicar de *princípios primeiros racionalmente universais* e, muito menos ainda, de um *ideal primeiro e último* que sirva de referência regulativa a tais princípios. Terá porventura de ‘reescrever’ essa universalidade, vendo-a como uma universalidade que não se reduza à lógica do princípio da heteronomia que conduziu a Modernidade, e antes se encontre naquela processualidade própria de um Eu Universal, que, com autonomia, se entrega ao Outro. Não poderá, contudo, a pós-modernidade, se quiser efectivamente fundar-se naquela lógica de uma verdadeira alteridade que almeja, colocar-se à margem dos *princípios mais universais do pensamento e das ideias primeiras*.” (*Ibidem*, p.168).

jurisdicional eficaz, infectado pela corrupção, influencia todas as demais searas sociais, públicas e privadas, tendo como resultado primeiro a não observância dos demais princípios insertos no corpo da constituição, sendo oportuno destacar que o valor que mais explica a dinâmica de uma república, ou seja, o sentimento que mais a faz durar e prosperar é a virtude. É nesse contexto que se pode dizer que a motivação ética é de natureza republicana⁵⁸⁶.

Partindo-se da premissa retro alinhavada, é forçoso compreender que por se pautarem as sociedades brasileira e portuguesa em constituições da república que delineiam um Estado democrático de direito, em que o interesse público deve prevalecer como regra geral, há que se reconhecer a existência do princípio anticorrupção (de caráter geral), também como princípio estruturante dos alinhavados Estados, mesmo que de forma implícita, nos textos normativos acima mencionados. O princípio anticorrupção pode e deve ser visualizado a partir de uma interpretação teleológica, onde a *Magna Carta* é vista como uma *norma agendi*, no sentido de sempre se procurar realizar o bem comum, a realização da justiça, com garantias da sua efetiva distribuição aos cidadãos⁵⁸⁷.

Para além dos desideratos apenas repressivos, encarados como punição aos agentes públicos que descumpram as suas funções, com a imposição de sanções após a prática de atos ilegais, o princípio anticorrupção deve ser encarado sob o prisma de que a própria constituição da república possui um propósito anticorrupção no seu sistema estruturante, assim como sói acontecer com os princípios da separação dos poderes do Estado, bem como da democracia. Assim, deve o referido princípio ocupar uma posição de destaque aquando da análise das regras insertas na lei maior de um país, com repercussão, também, na interpretação da legislação infraconstitucional, além de, espera-se, espalhar-se por todos os setores da sociedade e não apenas aos relacionados com o ambiente político e a Administração Pública. Em suma, devem os Estados contemporâneos se atentar e, antes de tudo, assegurar a implementação de uma nova visão de cidadania, visão esta derivada da observância dos princípios da boa governança e anticorrupção, priorizando-se a cidadania calcada única e exclusivamente na pessoa humana e nos

⁵⁸⁶ LAFER, Celso - Ética Republicana. **O Estadão**. Publicado em 16 de setembro de 2012. Disponível em: <http://opinioao.estadao.com.br/noticias/geral,etica-republicana-imp-,931263>. [Consult. em 19-10-2022].

⁵⁸⁷ TEACHOUT. Zephyr - **Constitutional purpose and the anti-corruption principle**. *Northwestern University Law Review*. 108 Nw. U.L. Rev. Online 200, 2014, p.02 e ss. Disponível em: https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1024&context=nulr_online. [Consult. em 19-10-2022].

direitos daí derivados e não, apenas, no liberalismo económico ainda hoje predominante⁵⁸⁸.

⁵⁸⁸ CANOTILHO, J. J. Gomes - **“Brancosos” e Interconstitucionalidade**: itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, p. 334. Para uma melhor compreensão do sentido que se quer passar ao leitor sobre essa nova conceção de cidadania, é interessante apresentar a visão de J. J. Gomes Canotilho, para quem: “Muitas das sugestões anteriores apontam decididamente para novos conceitos de cidadania. Em primeiro lugar, uma cidadania centrada também na pessoa humana e não apenas em liberdades económicas (liberdade de circulação de pessoas, produtos, capitais). Em segundo lugar, uma cidadania que ao pressupor a *accountability* (dever de cuidado dos poderes públicos e o dever de prestar contas) e a *responsiveness* (sintonia profunda da actuação dos poderes públicos com as aspirações dos cidadãos), retoma as dimensões da *cidadania activa e participativa* e não apenas da cidadania representativa. Em terceiro lugar, uma cidadania para além da ‘cidadania estatal’, pois a condução responsável e sustentável dos recursos aponta para uma *cidadania cosmopolita*, apta a lidar com as novas constelações políticas pós-nacionais. Em quarto lugar, uma *cidadania grupal* que complementa os múltiplos individuais de cidadania (associações de ambiente, organizações não governamentais, comissões de avaliação, etc.).” (*Idem*).

5. GARANTIAS E/OU PRINCÍPIOS COMO AUXÍLIO À PRESERVAÇÃO DO PROCESSO E O ENFRENTAMENTO DA CORRUPÇÃO

5.1 Princípios relacionados à correção do processo judicial

5.1.1 Organização judicial e processo judicial

O presente capítulo tem por escopo ressaltar a importância do processo judicial para a concreção do direito, da justiça, razão pela qual se faz premente a sua defesa, face ao mal que vem assolando a sociedade hodierna (corrupção). Neste desiderato, pode-se aduzir que, consoante se infere do ordenamento jurídico internacional (com destaque para os cenários brasileiro e português), a jurisdição é atribuída aos “tribunais” (como consta expressamente na Constituição da República de Portugal, no seu artigo 202º, nº1 e seguintes), uma vez que a estes incumbe a tarefa de administrar a justiça em nome do povo (no caso, o português), uma vez que são dotados de soberania. É por este motivo que o conceito de jurisdição está atrelado ao surgimento do Estado moderno, ou, de forma mais específica, ao alargamento do seu conceito⁵⁸⁹.

A jurisdição, como expressão de uma das facetas do Estado, no caso do Estado-juiz, na conceção clássica de Montesquieu, insere-se no processo evolutivo, pelo qual o Estado passou a ser o detentor do poder-dever e de prestá-lo quando é acionado para tanto, utilizando-se um complexo sistema de normas, incluindo-se aqui as regras e os princípios “destinados ao mesmo tempo a *assegurar a efetividade dos resultados* (tutela jurisdicional), a *permitir a participação dos interessados* pelos meios mais racionais e a *definir e delimitar a atuação dos juizes*, impondo-lhes deveres e impedindo-lhes a prática de excessos e abusos”⁵⁹⁰.

É digno de nota o contido no mencionado artigo 202º da constituição portuguesa, uma vez que ali se observa o elemento da legitimidade dos tribunais (dos magistrados) no cumprimento de seu mister constitucional, pois o referido dispositivo textual dispõe que estes exercem a soberania, com fins a administrar a justiça (escopo jurisdicional), “em nome do povo”⁵⁹¹.

⁵⁸⁹ GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios - **Novo curso de direito processual civil**. 5.ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 1, p. 2.

⁵⁹⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel - **Instituições de Direito Processual Civil**. 4.ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, v. I, p. 37. Nesse sentido, é muito elucidativa a lição do autor lusitano Manuel da Costa Andrade: “Subjacente ao conceito e regime das proibições de prova está, assim, a crença na existência de limites intransponíveis à prossecução da verdade em processo penal. Que relevam de valores que, não podendo reivindicar-se de qualquer representação cosmológica ou jusnaturalista trans-histórica e sendo *hoc sensu* criações históricas, não deixam de configurar valores de todo em todo indisponíveis. Na expressiva formulação de HASSEMER, as proibições de prova prestam homenagem à *Rechtskultur* do processo penal de um Estado de Direito. Em causa estão, explicita o autor, «valores jurídicos que, embora historicamente mutáveis, são hoje para nós irrenunciáveis. E que, não podendo deduzir-se more geométrico, caracterizam o horizonte normativo do nosso sistema jurídico de tal modo que o seu sacrifício ou funcionalização subverteria a nossa experiência histórica e a nossa tradição no sentido do desenvolvimento de um direito justo»”. (In ANDRADE, Manuel da Costa - **Sobre as proibições de prova em processo penal**. Coimbra: Coimbra Editora, 1992, p.117-118).

⁵⁹¹ ROSÁRIO. Pedro Trovão do; SILVA, Henrique Dias da - **Constituição da república portuguesa e legislação**

Não há, portanto, margem de interpretação quanto à legitimação constitucional originária da função soberana estatal (jurisdicional) exercitada pelos magistrados lusitanos, diferentemente do que ocorre no Brasil⁵⁹², onde a mesma legitimidade é questionada sob o indevido pretexto de se modificar o texto constitucional, com vistas a implementar um sistema eleitoral para que os cargos do Poder Judiciário sejam preenchidos por meio de eleições populares e não de concurso público de provas e títulos, como determina a constituição brasileira, na contemporaneidade. Este tema poderia ser objeto de outra tese, tendo em vista os interesses escusos (nada republicanos) que ostenta, razão pela qual não será aqui aprofundado.

A seguir, na construção do conceito desse instituto (de maneira bastante singela, uma vez que este não é o tema central desta pesquisa), pode-se dizer que a jurisdição seria o poder que o juiz exerce para a pacificação de pessoas ou grupos, com a eliminação de conflitos, o que coincide com o escopo social do processo, de modo que estaria ele a assegurar um dos direitos humanos mais importantes existentes, em especial para os fins almejados neste estudo, que é aquele previsto no art. 5º, inciso XXXV da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988⁵⁹³. Em Portugal não é diferente, uma vez que, por exemplo, em sede de processo penal, é a jurisdição penal a sua legitimadora, ao instituir os princípios que devem ser observados na defesa da dignidade e dos demais direitos (individuais e coletivos) das pessoas nele (processo) envolvidas. A jurisdição seria a pedra angular do processo penal⁵⁹⁴.

complementar. Lisboa: Legit, 2018, p.79.

⁵⁹² Conforme preconizam os artigos 92 e seguintes da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. (*In* BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. [Consult. em 17-03-2022]).

⁵⁹³ Sobre o processo, que é a forma pela qual a jurisdição se exterioriza, de uma forma geral, cabe dizer que ele, conforme a construção doutrinária, apresenta elementos ou institutos fundamentais, que o delineiam, cabendo destacar que ele é constituído, inicialmente, pela jurisdição, que: “é atividade do Estado, exercida por intermédio do juiz, que busca a pacificação dos conflitos em sociedade pela aplicação da lei aos casos concretos; a ação é o poder de dar início a um processo, e dele participar, com o intuito de obter do Poder Judiciário uma resposta ao pleito formulado; a defesa é o poder de contrapor-se à pretensão formulada; e o processo é um conjunto de atos destinados a um fim, a obtenção do pronunciamento judicial a respeito dos pedidos formulados. Toda ciência processual gira em torno desses institutos.” (*In* GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios - **Novo curso de direito processual civil**. 5.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 1, p. 45). Cabe ser mencionado, ainda que: “À jurisdição costuma ser atribuída uma tríplice conceituação, dizendo-se habitualmente que ela é ao mesmo tempo um *poder*, uma *função* e uma *atividade*. Na realidade, ela não é um *poder*, mas o próprio poder estatal, que é uno, enquanto exercido com os objetivos do sistema processual; assim como a legislação é o poder estatal exercido para criar normas e a administração, para governar. Como *função* a jurisdição caracteriza-se pelos escopos que mediante seu exercício o Estado-juiz busca realizar – notadamente o escopo social de pacificar pessoas, eliminando litígios (*supra*, nn. 48 ss.). A *atividade* jurisdicional constitui-se dos atos que o juiz realiza no processo, segundo as regras do procedimento.” (*In* DINAMARCO, Cândido Rangel - **Instituições de Direito Processual Civil**. 4.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2004, v. I, p. 298).

⁵⁹⁴ SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal I. Noções gerais, elementos do processo penal**. 6.^a ed. Lisboa: Babel, 2010, p.66.

A noção de jurisdição abarca a substitutividade estatal no exercício que os juízes exercem de dizer o direito ao caso concreto, ao se sub-rogar do poder que as partes teriam de pôr fim à lide, o que também acaba por englobar o conceito de imperatividade das decisões judiciais, que podem, destarte, ser impostas aos integrantes do processo instaurado. É por este motivo que a jurisdição se constitui num poder-dever do Estado de aplicar o direito material ao caso concreto, posto à sua apreciação pelas partes, cujo o fim será obtido pelo desempenho da atividade exercida por seus órgãos legalmente investidos para tanto (juízes). Sem a intenção de se aprofundar no estudo da jurisdição, mas, apenas para se traçar um simples esboço de suas noções básicas, para se poder compreender como é que a sua utilização, desde que de forma adequada e ética, pode vir a preservar os direitos humanos. Pode-se acrescentar que a jurisdição apresenta alguns princípios básicos, tais como a inevitabilidade (das decisões proferidas pelo Poder Judiciário); a indeclinabilidade; a investidura; a indelegabilidade; a inércia; a unicidade; e a aderência⁵⁹⁵.

Feitos estes singelos apontamentos, vislumbra-se que o meio estatal disponibilizado para a solução de litígios dos cidadãos, denominado de processo judicial (em todas as searas jurídicas), assume uma importância ímpar na defesa dos direitos humanos, não sendo por outro motivo que o acesso irrestrito a esse instrumento foi erigido, tanto no Brasil, como em Portugal, além de diversos outros ordenamentos jurídicos mundo fora (como já foi obtemperado neste estudo), como direito humano inafastável, insusceptível de condicionantes, ou, mesmo, incapaz de ser desrespeitado pelo próprio Estado, ao menos daqueles que se autointituem como democráticos e de direito⁵⁹⁶.

Desde já, importa destacar que a observância aos direitos humanos, dentre os quais o de acesso à justiça, tendo em vista o tema ora em debate, depende sobremaneira da adoção de uma conduta ética pelos envolvidos no conflito de interesses, quer em sede de um processo judicial, como, também, aquando se foca noutras formas de solução de lides, por exemplo, através da adoção de métodos autocompositivos (conciliação, mediação e negociação), ou, então, através do outro método heterocompositivo existente na legislação (arbitragem), que, para se atender ao comando constitucional de acesso eficaz à justiça, poderia e deveria ser mais utilizado pela comunidade jurídica⁵⁹⁷. É por esta razão que se propõe a utilização de todos esses meios de

⁵⁹⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel - **A instrumentalidade do processo**. 11.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 128-129; BUENO, Cássio Scarpinella - **Curso sistematizado de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 2007, v.1, p. 245-246.

⁵⁹⁶ SZANIAWSKI, Elimar - **Direitos de personalidade e sua tutela**. 2.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 251.

⁵⁹⁷ Apenas para não deixar passar a oportunidade, cabe destacar que a visão de acesso à justiça, garantido no inciso

solução de lides (em especial o estatal) da forma mais consentânea com os fins que originaram a sua criação, ou seja, para que se atendesse, dentre outros, ao direito fundamental de amplo acesso ao Poder Judiciário, com a consequente prestação célere e eficiente desse “instrumento” estatal. Pressupõe-se, assim, que atendidos os parâmetros constitucionais, os direitos humanos dos contendores de uma demanda serão respeitados⁵⁹⁸.

Tendo em mente este instrumento heterocompositivo estatal de solução de litígios (ante ser o mote principal estabelecido nesta pesquisa), que é o método mais utilizado, com enorme vantagem, mundo afora, em especial no Brasil e em Portugal, sem se levar em consideração a existência uma imensa litigiosidade contida, aguardando a oportunidade de se fazer, também, um objeto de análise perante o Poder Judiciário⁵⁹⁹, deve ficar sedimentado que ao arvorar para si a exclusividade de distribuir a justiça aos casos concretos, com a ressalva da existência dos métodos autocompositivos e da arbitragem, o poder público deve prover o processo judicial (entenda-se “acesso à justiça”) da forma mais lúdica e eficaz possível. Além disto, ele deve cercar este instrumento de garantias que possibilitem, de forma verdadeira, concreta e célere, a efetividade da justiça no caso concreto em análise. Foi para que isto ocorresse assim que este ente público erigiu diversas “garantias”, ou princípios, que devem (ou deveriam) ser observados pelos utentes deste serviço estatal, na busca do escopo retro mencionado⁶⁰⁰.

XXXV do art 5º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, é aqui tratado como, além de simples norma permissiva (de permitir o simples e irrestrito ingresso com uma demanda judicial), antes de tudo, pela necessidade de se primar pela qualidade desse serviço público fundamental prestado pelo Estado-juiz, ou seja, com a observância de todos os princípios e regras atinentes ao direito administrativo, com especial destaque à sua eficiência, sem se descurar da sua celeridade (respectivamente, art. 5º, inciso LXXVIII, e art. 37, *caput*, da CF/88). Nesse sentido: “Quando se trata de solução adequada dos conflitos de interesses, insito em que o preceito constitucional que assegura o acesso à Justiça traz implicitamente o princípio da adequação; não se assegura apenas o acesso à Justiça, mas se assegura o acesso para obter uma solução adequada aos conflitos, solução tempestiva, que esteja bem adequada ao tipo de conflito que está sendo levado ao Judiciário”. (*In* WATANABE, Kazuo - Seminário Mediação: um projeto inovador. *In*: **Série Cadernos do CEJ**, v. 22, p. 42-50, p. 46).

⁵⁹⁸ Diante dessa afirmação, pode-se aduzir que: “todo instrumento, como tal, é *meio*; e todo meio só é tal e se legítima, em função dos *fins* a que se destina. O raciocínio teleológico há de incluir então, necessariamente, a fixação dos escopos do processo, ou seja, dos *propósitos* norteadores da sua instituição e das condutas dos agentes estatais que o utilizam. Assim é que se poderá conferir um conteúdo substancial a essa usual assertiva da doutrina [de que o processo é um instrumento], mediante a investigação do escopo, ou escopos em razão dos quais toda ordem jurídica inclui um sistema processual”. (*In* DINAMARCO, Cândido Rangel - **A instrumentalidade do processo**. 11.ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 181).

⁵⁹⁹ Diante desse panorama, pode-se acrescentar que caso essa litigiosidade contida fosse resolvida pelos Órgãos Judiciários, o problema seria agravado, uma vez que: “(...) esse grave contexto pode ser estudado e avaliado por enfoques e critérios diversos, identificando Maria Teresa Sadek e Rogério Bastos Arantes uma crise fundada em três bases: *institucional, estrutural e de procedimentos*. Sob o segundo desses enfoques, a partir de dados consistentes, observam os autores: ‘Esta debilidade torna-se ainda mais gritante quando se leva em consideração que apenas 33% das pessoas envolvidas em algum tipo de conflito dirigem-se para o Judiciário em busca de uma solução para seus problemas. A maior parte dos litígios sequer chega numa corte de justiça’”. (*In* SADEK, Maria Teresa e ARANTES, Rogério Bastos, *apud* MANCUSO, Rodolfo Camargo - **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito**. 2.ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 13).

⁶⁰⁰ MANCUSO, Rodolfo Camargo - **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito**. 2.ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 13. Nesse diapasão, pode-se dizer que: “(...) embora

O estudo destas “garantias” ou princípios processuais que visam resguardar o processo judicial de possíveis atos de corrupção, por parte dos seus usuários, dos seus atores, dos seus sujeitos, é o objeto dos próximos tópicos, conforme será explanado. Antes disso, porém, é bom que se diga que estes princípios ou garantias processuais que serão analisados são aqueles utilizados, por hábito, pelos juristas, de forma geral, ou convencional, por já se encontrarem sedimentados no seio académico e jurisprudencial, a não levantar maiores polémicas, portanto, quanto à sua aceitabilidade. Isso não quer dizer que outros mais, que não “convencionais”, não possam vir a ser utilizados. É esta a proposta desta tese.

5.1.2 A independência dos Tribunais e juízes

Conforme foi observado no tópico anterior, o Estado, ao avocar para si, quase que com exclusividade, o poder de dizer o direito ao caso concreto, o “monopólio da primeira palavra”, assumiu um *múnus* de suma importância. Assim é que, a título de exemplo, em Portugal, são os juízes ou o Tribunal, os únicos legitimados a julgar os casos penais postos à apreciação perante o respectivo Poder Judicial, enquanto representantes diretos do povo português, nos exatos termos preconizados nos artigos 27º, nº2º e 202º, nº2 da constituição do citado país⁶⁰¹.

Para que esta função constitucional possa ser exercitada a contento, faz-se necessário que estes mesmos juízes ou Tribunais tenham um mínimo de independência perante os demais poderes da república, uma vez que, caso assim não fosse, não passariam de meros joguetes nas mãos daqueles que ocupam, por momentos, os cargos eletivos no Legislativo e no Executivo. Neste momento, não se pode deixar de citar um dos mais conhecidos filósofos que buscaram desenvolver a conceção de Estado e a sua exteriorização para a população que este visava governar, qual seja, Charles-Louis de Secondat, Baron de La Brède e de Montesquieu (1689-1755). Com efeito, a pedra de toque da sua obra, quanto ao funcionamento estável dos governos, é a questão atinente à sua moderação. Este viés pode ser encontrado em toda a sua obra, em especial quando ele trata da nomenclatura e definição dos tipos dos governos que podem vir a ser im-

hoje se vá gradualmente reconhecendo o anacronismo de qualquer ideia de ‘monopólio estatal’ na distribuição da justiça, não há negar que ainda assim a *cultura demandista* ou *judiciarista* ainda grassa entre nós, fazendo com que o serviço judiciário estatal seja ainda muito procurado, num crescente e incessante aumento da demanda, a que se tem tentado (equivocadamente) responder com o crescimento desmesurado do Judiciário, tudo ao final resultando na oferta de uma *justiça de massa*, prenhe de carências e deficiências diversas”. (In MANCUSO, Rodolfo Camargo - **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito**. 2.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 13).

⁶⁰¹ DIAS, Jorge de Figueiredo; BRANDÃO, Nuno - **Sujeitos processuais penais – o Tribunal**. Coimbra: 2015. Disponível em: <https://apps.uc.pt/mypage/files/nbrandao/1083>. p.7. [Consult. em 15-03-2022].

plementados num determinado país, com uma especial preocupação para se demonstrar a observância que deveria existir para com os princípios e para com a própria essência de cada regime que se pretende implementar⁶⁰².

Além disto, deve ser objeto de constatação ímpar do seu trabalho, o qual, diga-se de passagem, que o marcou para toda a história, a concepção teórica da divisão dos poderes estatais em três esferas, conhecida como a teoria da separação dos poderes. Como se pode constatar, a sua preocupação primeira sempre foi a estabilidade dos governos (ou, nos dias de hoje, regimes de governo), o que pode ser entendido como um retorno a Maquiavel⁶⁰³.

Conforme se pode perceber na obra de Montesquieu, as suas preocupações, que eram muito importantes em sua época, podem ser consideradas as mesmas que motivaram Maquiavel a escrever *O Príncipe* e os *Discursos sobre a Primeira Década de Tito Lívio*, uma vez que, de acordo com o filósofo francês, o princípio que deveria ser a mola propulsora de todo governo seria a paixão que o moveria sempre em direção ao bem popular. Com isto, apenas a virtude poderia ser esta paixão política, a levar e conduzir a atuação governamental. Ela seria, em suma, a síntese do próprio espírito cívico, a supremacia do bem público sobre os interesses privados, particulares. É por esta razão que apenas a virtude poderia vir a ser o princípio basilar da república e, assim, legitimar a atuação dos juízes e dos Tribunais⁶⁰⁴.

O que se pode entender sobre o pensamento de Montesquieu é que ele vem ao encontro à ideia central desta pesquisa, pois, segundo se pode ponderar, é que mesmo existindo um número suficiente de pessoas virtuosas aptas a governar um determinado país, por intermédio de uma república, ela estaria fadada ao insucesso, ao fracasso, diante da corrupção a que o homem está condenado a externar, ante as relações de poder advindas desse regime de governo. A corrupção dessas relações humanas, com as instituições que seriam criadas para auxiliar o governo, com efeito, acaba com a virtude que deve existir como princípio e paixão mantenedora da república enquanto regime, conforme foi preconizado por Montesquieu. É por isso que se defende o combate ininterrupto à corrupção, da forma mais veemente possível⁶⁰⁵.

⁶⁰² MONTESQUIEU - *O espírito das leis*. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p.11 e ss.

⁶⁰³ MONTESQUIEU - *O espírito das leis*. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p.11 e ss; ABRÃO, Bernadette Siqueira. *História da filosofia* - São Paulo: Nova Cultural, 2004, p.276-280; WEFFORT, Francisco C. - *Os clássicos da política*, 1. 14.^a ed. São Paulo: Ática, 2006, p.113-185; GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - *A história da filosofia*. São Paulo: Octavo, 2013, p.9 e ss; MARCONDES, Danilo; STRUCHINER, Noel - *Textos básicos de filosofia do direito*. Rio de Janeiro: Zahar, 2015, p.9 e ss; BARRETO, Vicente de Paulo; BRAGATO, Fernanda Frizzo - *Leituras de filosofia do direito*. Curitiba: Juruá, 2013, p.21 e ss; ABBOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de - *Introdução à teoria e à filosofia do direito*. 3.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.35 e ss.

⁶⁰⁴ MONTESQUIEU - *O espírito das leis*. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p.11 e ss.

⁶⁰⁵ MONTESQUIEU - *O espírito das leis*. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p.11 e ss; WEFFORT, Francisco C. - *Os clássicos da política*, 1. 14.^a ed. São Paulo: Ática, 2006, p.113-185; ABRÃO, Bernadette Siqueira - *História*

Diante disto, chega-se ao ponto onde Montesquieu aventa ser necessário ocorrer uma divisão com a possibilidade de cada um se contrapor ao outro, ou, conforme alguns doutrinadores preferem denominar, onde ocorreria uma “equipotência” dos poderes. Na verdade, supõe-se, o objetivo de Montesquieu não era uma simples e pura divisão matemática das forças do poder que até então se encontravam centralizadas numa única pessoa (despotismo, absolutismo monárquico), na proporção de um terço, entre executivo, legislativo e judiciário⁶⁰⁶.

Com efeito, o que ele pretendia era o encontro e a consequente implementação de um poder moderado, regido por uma moderação e interdependência recíproca entre os três poderes acima mencionados, cada qual a contrapor-se ao outro, enfim, o contrabalanceamento dos poderes. Para Montesquieu, então, a estabilidade do regime ideal estaria na correlação entre as forças reais da sociedade e a possibilidade da sua efetiva expressão junto ao governo, por intermédio das instituições políticas criadas para esta finalidade⁶⁰⁷.

Sob a influência dos ensinamentos de Montesquieu, além de outros tantos filósofos, surge o que hoje se convencionou denominar de Estado Democrático de Direito, no qual essa garantia de independência material (ou objetiva) dos Tribunais, somada à sua vertente subjetiva (ou pessoal) dos juízes, enquanto legítimos representantes do povo, na função de solucionar os conflitos de interesses postos à sua apreciação, possibilita a realização da justiça nestas mesmas lides. É esta a previsão constante no artigo 203º da Constituição de Portugal, além do artigo 4º da LOSJ – Lei da Organização do Sistema Judiciário português⁶⁰⁸.

da filosofia. São Paulo: Nova Cultural, 2004, p.276-280. Para reforçar a ideia apresentada, cabe trazer as próprias expressões de Montesquieu sobre esse tema: “A virtude, numa república, é uma coisa muito simples: é o amor pela república; é um sentimento e não uma série de conhecimentos; tanto o último dos homens do Estado quanto o primeiro deles podem ter esse sentimento. Uma vez que o povo tenha boas máximas, a elas se prende por mais tempo do que aqueles que chamamos pessoas honestas. É raro que a corrupção comece por ele. Frequentemente ele extraiu, da mediocridade de suas luzes, um apego mais forte pelo que é estabelecido. O amor à pátria leva à bondade dos costumes, e a bondade dos costumes, ao amor à pátria. Quanto menos podemos satisfazer nossas paixões particulares, mais nos entregamos às gerais”. (*In* MONTESQUIEU - **O espírito das leis**. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p.11 e ss).

⁶⁰⁶ MONTESQUIEU - **O espírito das leis**. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p.11 e ss; WEFFORT, Francisco C. - **Os clássicos da política**, 1. 14.^a ed. São Paulo: Ática, 2006, p.113-185.

⁶⁰⁷ MONTESQUIEU - **O espírito das leis**. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p.11 e ss; WEFFORT, Francisco C. - **Os clássicos da política**, 1. 14.^a ed. São Paulo: Ática, 2006, p.113-185; ABRÃO, Bernadette Siqueira - **História da filosofia**. São Paulo: Nova Cultural, 2004, p.276-280; GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - **A história da filosofia**. São Paulo: Octavo, 2013, p.9 e ss; MARCONDES, Danilo; STRUCHINER, Noel - **Textos básicos de filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2015, p.9 e ss.; BARRETO, Vicente de Paulo; BRAGATO, Fernanda Frizzo - **Leituras de filosofia do direito**. Curitiba: Juruá, 2013, p.21 e ss; ABBOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de - **Introdução à teoria e à filosofia do direito**. 3.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.35 e ss.

⁶⁰⁸ ROSÁRIO, Pedro Trovão do; SILVA, Henrique Dias da - **Constituição da república portuguesa e legislação complementar**. Lisboa: Legit, 2018, p.79; LEI da organização do sistema judiciário de Portugal. **DRE**. Diário da República n.º 61/2014, Série I de 2014-03-27. Disponível em: <https://dre.pt/dre/legislacao-consolidada/decreto-lei/2014-105630273>. [Consult. em 19-03-2022]; DIAS, Jorge de Figueiredo; BRANDÃO, Nuno - **Sujeitos processuais penais – o Tribunal**. Coimbra: 2015. Disponível em: <https://apps.uc.pt/mypage/files/nbrandao/1083>. p.8.

Frise-se que a independência pode ser vista na roupagem de independência externa, ou política, (perante os demais poderes da república), que é, sim, de suma importância, por motivos óbvios (não se sujeitar a comandos ou influências externas, porque cabe ao Poder Judiciário julgar os membros e atos deles emanados, dos demais poderes republicanos). Se assim não fosse, a população, que ingressa com processos em face do Estado (sentido amplo), não lograria encontrar justiça perante este mesmo poder. Contudo, não é só a ela que se está a referir neste momento, uma vez que ela (independência externa) de nada adiantaria, para os fins aqui propostos, caso não existisse o que se denomina de independência interna, a agir dentro dos próprios órgãos jurisdicionais. Com efeito, se um Tribunal superior pudesse determinar, de forma espúria, corrompendo os escopos processuais, a forma como outros Tribunais ou mesmo os juízes de primeiro grau deveriam julgar cada processo, o escopo de distribuição de justiça estaria vilipendiado, conspurcado, corrompido. É por esta razão que os órgãos jurisdicionais gozam de independência entre si, reciprocamente considerados, ressalvados os casos legítimos de hierarquia entre estes mesmos órgãos, como é o caso dos julgamentos de recursos ordinários (previstos na constituição) que ocorrem em instâncias superiores, os quais devem ser respeitados e seguidos pelas instâncias inferiores⁶⁰⁹.

Existe, ademais, outra espécie de independência, a que pouco se tem dispensado importância, mas que cada vez mais, acaba por ser de grande relevância para o atingimento dos escopos processuais, em especial no atual estágio social, que é aquela independência perante o poder oculto, ao poder de facto, que rege esta mesma senda social, qual seja, o poder económico, que deve ser entendido como qualquer grupo ou parcela da população, que participa da vida pública, como são exemplos os grandes conglomerados de empresas (nacionais, internacionais ou transnacionais), que, por vezes, contam com um orçamento maior que o PIB (Produto Interno Bruto) de diversos países espalhados ao redor o planeta, os partidos políticos, meios de comunicação, enfim, qualquer grupo que tenda a pressionar o Poder Judiciário, na busca de defesa ilegítima, ilegal, espúria, dos interesses do grupo que representa⁶¹⁰.

O corolário destas garantias disponibilizadas aos Tribunais e aos juízes é que o ordenamento jurídico (brasileiro e português) instituiu as denominadas garantias da magistratura para que o magistrado não sucumba a eventuais pressões que venha a sofrer no desempenho da judicatura. Não se discorrerá sobre estas garantias da magistratura, por falta de tempo para tanto,

[Consult. em 19-03-2022].

⁶⁰⁹ DIAS, Jorge de Figueiredo; BRANDÃO, Nuno - **Sujeitos processuais penais – o Tribunal**. Coimbra: 2015. Disponível em: <https://apps.uc.pt/mypage/files/nbrandao/1083>. p.8 e ss. [Consult. em 19-03-2022].

⁶¹⁰ *Idem*.

bem como por não ser o objeto aqui pretendido. Contudo, cabe apenas nominá-las, quais sejam: a vitaliciedade, a inamovibilidade e a irredutibilidade dos vencimentos. Estas garantias, previstas na Constituição da República brasileira, em seu artigo 95, e na Lei Orgânica da Magistratura brasileira – LOMAN –, no artigo 25, repita-se uma vez mais, foram erigidas como escudos a frear ataques, investidas ilegítimas, de quem quer que possa vir a tentar corromper os fins do meio estatal de solução de litígios, por meio do aliciamento escuso do julgador⁶¹¹.

O cenário português não é diferente. O artigo 216º da Constituição de Portugal, a exemplo do seu congénere brasileiro, dentro do Estatuto dos Juízes (Capítulo III do seu texto), assegura diversas garantias aos magistrados lusitanos, conforme se pode inferir dos seus 5 números, no mesmo intento acima alinhavado, de resguardo de seu corpo judicial⁶¹².

Ademais, não só de juízes e Tribunais independentes necessita o processo para atingir as suas metas. Longe disso, fazem-se necessárias outras garantias, a observância de outros princípios, para que este desiderato possa ser implementado, adimplido. É o que se pretende demonstrar no próximo tópico.

5.1.3 A imparcialidade dos juízes

A existência de juízes e Tribunais independentes, nos termos acima apresentados, não é suficiente para que se blinde o processo de outras máculas que o impeçam de atingir as suas metas. Independência do órgão julgador, sem que este se mantenha equidistante das partes, dos demais integrantes do jogo processual, de nada adiantaria, quando se procura a solução mais justa possível a ser entregue àquele caso concreto. É por isto que a imparcialidade do magistrado é uma condição de validade do instrumento estatal de resolução de litígios. Um processo sem a presença de um juiz imparcial não pode ser considerado válido, por estar maculado desde sua génese. Esta imparcialidade (garantida em Portugal, por exemplo, de forma positivada, por meio da regra do juiz natural – que é instrumentalizada através da aleatoriedade na escolha dos juízes que presidirão cada caso concreto, ao princípio pelas regras de competência previamente determinadas, bem como pela distribuição eletrónica e automática destes mesmos feitos – e, de forma negativa, por meio das regras que disciplinam os casos de impedimentos e suspeições do magistrado. No Brasil pode-se citar a presença do princípio da demanda, que mantém o julgador

⁶¹¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. [Consult. em 19-03-2022]; BRASIL. **Lei Orgânica da Magistratura – LOMAN**. Publicada em 14/03/1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm. [Consult. em 19-03-2022].

⁶¹² ROSÁRIO, Pedro Trovão do; SILVA, Henrique Dias da - **Constituição da república portuguesa e legislação complementar**. Lisboa: Legit, 2018, p.82.

inerte, para se preservar a sua imparcialidade), destarte, deve ser analisada de forma interna, endógena, dentro daquela relação jurídica processual que foi apresentada perante o Poder Judiciário, ao contrário da garantia da independência, que é externa, que deve projetar-se para fora da relação processual, de forma exógena⁶¹³.

A imparcialidade judicial deve ser percebida da forma mais ampla possível, a denotar uma atuação isenta, justa e desinteressada, de maneira cabal, completa, a qual, além de retratar uma total desvinculação do órgão julgador quanto a qualquer das partes, assim como a qualquer outro sujeito processual (nos termos já apresentados neste estudo), deve manter esta mesma isenção quanto ao objeto (tema) a ser decidido no processo. Ou seja, não pode ele estar predisposto a decidir desta ou daquela maneira (em especial, em sede de direito penal), por já ter formado na sua consciência um pré-julgamento do caso em análise (parcialidade subjetiva)⁶¹⁴. O que deve ficar sedimentado, neste momento, é que a atuação do julgador deve levar a sociedade da qual ele faz parte, a acreditar e confiar nas suas decisões, visto representar, em última instância, o instrumento de concretização da justiça. Sem esta confiança na lisura do processo, a própria vida social estaria abalada e, desta forma, o conceito de Estado Democrático de Direito⁶¹⁵.

A busca perene pela imparcialidade do juiz acaba por ganhar maior relevo em países que adotam o sistema acusatório, dentro da seara criminal, como o Brasil (conforme preconizam, por exemplo, os artigos 5º, incisos LIII, LIV, LV e LVII e 129, I, ambos da CF/88, que asseguram, respectivamente, diversos direitos aos acusados insertos no processo penal, além de atribuir ao Ministério Público a primazia da função acusatória, órgão este distinto, logo, não integrante do Poder Judiciário. Também o princípio que assegura o duplo grau de jurisdição pode ser visto como forma de se garantir a imparcialidade dos magistrados) e Portugal (nos termos da interpretação conjugada dos artigos 32º, nº5 e 203º da Constituição de Portugal), como consectário lógico da separação das funções de acusador e julgador. Se o Estado se decidiu por esta forma de persecução criminal, deve, como corolário, assegurar que aquele que decidirá sobre o *status libertatis* da população esteja o mais equidistante possível de ambos os polos do litígio. Não que no processo civil (e nas suas ramificações, como o direito tributário, trabalhista, comercial, administrativo, etc.) a figura do magistrado possa conter uma percentagem menor de

⁶¹³ LOPES, José Mouraz - **A tutela da imparcialidade endoprocessual no processo penal português**. Coimbra: Coimbra Editora, 2005, p.66 e ss.

⁶¹⁴ FREITAS, José Lebre de - **Introdução ao processo civil. Conceito e princípios gerais à luz do novo código**. 3.ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p.80.

⁶¹⁵ SILVA, Germano Marques da - **Do processo penal preliminar**, Lisboa: Minerva, 1990, p.416.

imparcialidade. Longe disso, aqui também deve o magistrado ser o mais imparcial possível. Contudo, como lida a esfera criminal com um dos bens jurídicos mais importantes de todo o ordenamento jurídico (a liberdade do ser humano), fica mais premente esta necessária preocupação com a lisura do processo judicial, capitaneado pelo juiz, no caso, Estado-juiz, legítimo representante soberano da população, na função de dizer o direito àquele caso concreto, submetido ao seu crivo decisório. A ele e a ninguém mais incumbe tão importante mister constitucional⁶¹⁶.

Observados estes singelos apontamentos acerca da imparcialidade do órgão julgador, fica assente a necessidade de que estes mesmos órgãos exerçam a sua função desprovidos de sentimentos pessoais, de interesses próprios, na busca de uma atuação calcada única e exclusivamente no compromisso por eles prestados no momento da posse nos respectivos cargos, de os exercer visando apenas a realização do justo, imbuídos de valores que substanciam o direito. Devem eles agir com impessoalidade, com o dever de assim proceder, dentro do múnus constitucional por eles mesmos escolhido, como verdadeiro sacerdócio, em que se consubstancia uma vida dedicada à magistratura. Neste mister não existe mais a pessoa do juiz, senão, o próprio Estado-juiz, o que, como foi obtemperado, demanda essa particular forma de agir. Com isto, está-se a procurar a materialização do princípio ou garantia constitucional da igualdade ou isonomia material entre as partes do processo, que se colocam frente ao magistrado, na busca, no anseio, de que ele (processo) seja solucionado da maneira mais justa possível, a dignificar, destarte, estes mesmos utentes deste tão importante serviço estatal⁶¹⁷.

⁶¹⁶ DIAS, Jorge de Figueiredo; BRANDÃO, Nuno - **Sujeitos processuais penais – o Tribunal**. Coimbra: 2015. Disponível em: <https://apps.uc.pt/mypage/files/nbrandao/1083>. P.13. [Consult. em 19-03-2022]. Com efeito, pode-se aduzir que: “A Justiça não se realiza por qualquer modo. No decorrer da história da humanidade foram diversos os meios adotados na procura da verdade para a realização da Justiça, mas esses procedimentos (ordálios, tortura, ameaças, julgamentos de Deus, etc.) não são aceitáveis no nosso tempo quando lesivos da dignidade da pessoa suspeita ou obtidos com violação da legalidade processual (art. 32.º, n.º 8, da CRP e art. 126.º do CPP); os fins últimos podem ser os mesmos, mas agora só se toleram os meios de obtenção de prova que sejam conformes aos valores democráticos, meios que, afinal, respeitem a dignidade do suspeito/acusado e convençam a comunidade sobre a lealdade dos procedimentos judiciais. Como já antes da Revolução de Abril ensinava o Prof. Figueiredo Dias, a conceção moderna do processo democrático tem por base a ideia de que é o «indivíduo autónomo, dotado dos seus direitos naturais originários e inalienáveis», que deve estar no centro das considerações, o que implica ter de estabelecer-se uma ordenação limitadora do poder do Estado para que este não aniquile a liberdade individual ou a personalidade ética. Como em todo o Direito, no Estado de direito democrático a centralidade reside na pessoa, também no campo do processo penal a centralidade deve residir na pessoa do arguido, mas na prática, no cenário mediático das audiências de instrução e de julgamento, o arguido é frequentemente remetido para um canto, para um plano secundário, sendo os magistrados e os advogados os protagonistas que se exibem e mostram no palco, donde ser especialmente exigível que os seus procedimentos sejam leais, sejam *fairness*”. (In SILVA, Germano Marques da - **Ética e estética no processo penal. A estética do processo penal democrático deve corresponder a uma praxe congruente com as normas que o organizam**. P.3-4. Disponível em: <https://portal.oa.pt/media/132094/germano-marques-da-silva.pdf>. S/d. [Consult. em 19-03-2022]).

⁶¹⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel - **Instituições de Direito Processual Civil**. 4.ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, v. I, p. 201. Arremata o referido autor: “A imparcialidade, conquanto importantíssima, não é um valor em si própria

Isto não quer significar que o juiz deva ser neutro, desprovido de valores que julgue ser importantes na constituição de uma pessoa, muito menos de uma pessoa que se pautar pela ética, pela alteridade. Como foi observado ao longo desta pesquisa, é o contrário do que se espera de um verdadeiro juiz, de um magistrado, de um jurista. Antes, ele deve, norteado por uma axiologia-ética-normativa que lastreia a própria ideia ou concepção do direito, distribuir justiça aos casos concretos postos à sua mesa, a concretizar o direito a quem dele necessita. Não se está aqui a buscar uma pessoa ascética, isolada do mundo real, dos seus pares, longe do jurisdicionado. O que se pretende deixar claro é que o juiz pode e deve pautar-se pelas leis, pelos valores e pelos princípios que formatam esta mesma sociedade, da qual faz parte indissociável. Contudo, deve exercitar este modo de vida (ao externar estes mesmos valores e princípios, que carrega consigo desde a mais tenra infância, como arcabouço axiológico, identificando-o e diferenciando-o enquanto ser humano, detentor de dignidade), de forma a não se tornar parcial no exercício da função pública que escolheu como meio de vida. Não deve ele, assim, ser neutro, porém, deve ser sempre imparcial, sem perpetrar pré-julgamentos, sem se imiscuir nos interesses das partes que delimitam a lide colocada à sua apreciação, sem ostentar vínculos anteriores com estas mesmas partes, ou com estes mesmos factos, por elas transmutados em processo⁶¹⁸.

Ao lado da necessária imparcialidade dos magistrados, faz-se necessário que outras garantias, ou princípios, também se mostrem presentes no caso concreto, dentro do processo, para que este atinja os seus fins. É isto que será objeto de análise do próximo item.

5.1.4 A publicidade e a fundamentação das decisões judiciais

Como se pôde observar nos itens anteriores, salta aos olhos a situação de que todos os princípios, ou garantias analisadas, constituem um todo inseparável, que não deve ser analisado de forma estanque, separada, isolada. Na verdade, cada um deles compõe o todo, que é justamente o processo judicial, a materializar todo o sistema jurídico processual (de forma geral, penal e civil), por meio do qual o direito é concretizado ao cidadão, o qual acionou este serviço estatal na busca de justiça. Aqui é latente a importância da garantia ofertada aos cidadãos de que as decisões proferidas por estes órgãos estatais serão sempre fundamentadas (exceto nos raros casos de dispensa legal), bem assim como de que eles terão acesso a estas razões (também,

mas fator para o culto de uma fundamental virtude democrática refletida no processo, que é a *igualdade*. Quer-se o juiz imparcial, para que dê tratamento igual aos litigantes ao longo do processo e na decisão da causa”. (In DINAMARCO, Cândido Rangel - **Instituições de Direito Processual Civil**. 4.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2004, v. I, p. 201).

⁶¹⁸ *Idem*.

ressalvados os poucos casos em que serão elas sigilosas ao público em geral, mas nunca a quem dele – processo – participa). De nada adiantaria garantir (formalmente) um juiz ou Tribunal imparcial que agisse com independência perante os demais poderes, a organizar sua estrutura, se suas decisões, se o produto final do seu mister constitucional não fosse público, com as suas decisões fundamentadas. Estaria aberta a porta para o arbítrio, para a corrupção, enfim, para a injustiça. Os demais princípios seriam apenas letras frias a preencher códigos, sem nenhuma utilidade para o povo sem a previsão e concreção daqueles outros que agora se passa a analisar⁶¹⁹.

A importância destas garantias é vital, tanto é assim que Brasil e Portugal erigiram como regras constitucionais basilares dos respectivos ordenamentos jurídicos, consoante se pode inferir no artigo 93, IX da CRB (Constituição da República do Brasil) de 1998 e os artigos 205º, nº1 – fundamentação - e 206º - publicidade -, da CRP (Constituição da República de Portugal) de 1976. Veja-se que tanto no Brasil quanto em Portugal, a fundamentação é dispensada, apenas, quanto às denominadas decisões (ou despachos) de mero expediente. Uma diferença, contudo, ocorre no sistema lusitano, em especial na sede da jurisdição civil, onde o dever de fundamentação das decisões judiciais abarca tanto a matéria de facto, quanto a matéria de direito, procedendo uma análise crítica de ambos, a justificar a especificação adotada, de forma motivada, para que a sua convicção possa ser perquirida e, assim, vergastada numa eventual sede recursal, caso assim deseje a parte sucumbente, conforme preconiza o artigo 607º do CPC (Código de Processo Civil) de Portugal⁶²⁰.

Além de contarem com a previsão constitucional nacional, as garantias da fundamentação das decisões judiciais, bem como a sua publicidade, foram erigidas a normas multinível, a reger todos os povos, em todos os níveis de legislação, por serem espécie de *jus cogens*, por integrarem o rol dos denominados direitos humanos. A nível nacional, no caso português, o seu código de processo penal prevê esta garantia, de forma expressa, no artigo 86º, nº6º.⁶²¹ Além

⁶¹⁹ SILVA, Germano Marques da - **Ética e estética no processo penal. A estética do processo penal democrático deve corresponder a uma praxe congruente com as normas que o organizam**. P. 24 e ss. Disponível em: <https://portal.oa.pt/media/132094/germano-marques-da-silva.pdf>. S/d. [Consult. em 19-03-2022]. Do referido texto, é importante observar que: “O princípio da publicidade tem uma justificação eminentemente política, manifestando-se, na sua formulação atual, como uma conquista do pensamento político liberal. A publicidade foi reivindicada como garantia contra as manipulações da justiça de gabinete, como meio de controlo da justiça pelo povo, primeiro, e como instrumento de fortalecimento da confiança nos tribunais, depois. Esta problemática seria tema para um ou vários escritos, e extensos, pelo que não cabe na economia deste artigo”. (*Idem*).

⁶²⁰ PORTUGAL. **Código de Processo Civil (CPC)**. Publicado em 26 de junho de 2013. Disponível em: <https://dre.pt/dre/legislacao-consolidada/lei/2013-34580575>. [Consult. em 22-03-2022]; FREITAS, José Lebre de - **Introdução ao processo civil. Conceito e princípios gerais à luz do novo código**. 3.ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p.141 e ss.

⁶²¹ SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal I. Noções gerais, elementos do processo penal**. 6.ª

das suas fronteiras, estes princípios foram consagrados no artigo 10º da Declaração Universal dos Direitos do Homem, bem como no artigo 6º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem. Aliás, desde a célebre obra “Dos delitos e das penas”, de 1764, o Marquês de Beccaria já proclamava a importância da fundamentação e da publicidade das decisões judiciais, no sentido de que esta forma de proceder seria necessária para a própria administração da justiça, ao inibir arbítrios das autoridades, assim como ao inculcar no ideário popular a noção de um julgamento onde as partes foram ouvidas, onde a decisão decorre de uma formalidade que impediria decisões apressadas, a transmitir confiabilidade ao aparato estatal, em suma, de um julgamento justo⁶²².

Cabe observar, contudo, que tanto a legislação brasileira, quanto a portuguesa (nos mesmos dispositivos legais acima apresentados neste tópico, além de outros a eles correlatos) apresentam exceções aos preceitos em debate. Há situações em que a dignidade dos litigantes, que integram aquele processo específico, demanda o sigilo da fundamentação (e mesmo de outros dados) adotada pela autoridade judicial. É bom que se frise que apenas a lei, ou seja, que apenas naquelas situações previstas na própria legislação (e não, portanto, ao alvedrio do julgador) é que as garantias em espeque podem ser tolhidas (do público em geral, mas nunca daqueles que participam da lide). Neste ponto, um tema chama a atenção (conforme já foi obtemperado neste estudo), qual seja, a atuação da imprensa perante os processos que, mesmo tendo sido decretado o sigilo ou segredo de justiça, acabam com os seus dados “vazados” nos mais variados meios de comunicação social e, chegando ao público em geral. Este é um problema que aflige todo o

ed. Lisboa: Babel, 2010, p.102. Assim leciona o referido autor: “A publicidade do processo está expressamente consagrada nos arts. 86.º e seguintes do CPP. Nos termos do n.º 6 do art. 86.º do CPP, a publicidade do processo implica os direitos de: a) assistência, pelo público em geral, à realização do debate instrutório e dos actos processuais na fase de julgamento; b) narração dos actos processuais, ou reprodução dos seus termos, pelos meios de comunicação social; c) consulta do auto e obtenção de cópias, extractos e certidões de quaisquer partes dele. O processo pode, porém, ser submetido a segredo de justiça na fase do Inquérito para acautelar os interesses da investigação e os direitos dos sujeitos e participantes processuais, nos termos do disposto nos n.º 2 e 3 do art. 86.º. O segredo de justiça impõe-se a todos os sujeitos e participantes processuais, bem como as pessoas que, por qualquer título, tiverem tomado contacto com o processo ou conhecimento dos elementos a ele pertencentes, e implica as proibições de: a) assistência à prática ou tomado de conhecimento do conteúdo de acta processual a que não tenham o direito ou o dever de assistir; b) divulgação da ocorrência de acta processual ou dos seus termos, independentemente do motivo que presidir a tal divulgação (n.º 8 do art. 86.º)”. (In SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal I. Noções gerais, elementos do processo penal**. 6.ª ed. Lisboa: Babel, p.102-103).

⁶²² BECCARIA, Cesare - **Dos delitos e das penas**. 4.ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014, p.149 e ss. Assim se pronunciou o referido autor: “As formalidades e as cerimónias são necessárias na administração da justiça, quer porque nada deixam ao arbítrio do administrador, quer porque dão ideia ao povo de um julgamento não tumultuário e interessado, mas estável e regular, quer porque sobre os homens imitadores e escravos do hábito causam impressão mais eficaz as sensações do que os raciocínios”. Mais adiante, acrescentou: “(...) que os julgamentos sejam públicos, que sejam públicas as provas do crime para que a opinião, que é talvez o único cimento da sociedade, imponha um freio à força e às paixões, para que o povo diga: nós não somos escravos e estamos protegidos”. (*Idem*).

globo, ao menos onde a imprensa ainda goza de uma maior dose de liberdade de atuação⁶²³.

O que se pretende apontar neste momento, de forma bem sucinta, é que se o ordenamento jurídico nacional, ou mesmo internacional (como é o caso do artigo 6º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, que também prevê esta exceção ao princípio da publicidade) admitem exceções à regra geral da publicidade das fundamentações/decisões judiciais, não podem os integrantes do processo descumprirem tal comando normativo, uma vez que os fins colimados pelo processo judicial estará corrompido. Não há direito absoluto, como querem fazer crer os meios de comunicação de massas, sob o argumento da liberdade de imprensa, que a tudo pode sobrepor-se. Em casos tais (é óbvio, onde se tenha seguido as regras atinentes à espécie) a própria legislação, o próprio direito já fez a escolha, ao decidir que dentre os “direitos” em choque deverá prevalecer a dignidade das partes que integram a lide. Isto porque, para além da obviedade de prevalência da dignidade humana, não é incomum que a imprensa apresente versões ou relatos parciais, incompletos sobre o caso, na busca incansável de mais audiência, de espetáculos midiáticos, sem se preocupar com os interesses envolvidos naquele litígio. O dever de informação, por si só considerado, passa longe, na maioria das vezes, do objetivo pretendido pela mídia⁶²⁴.

Não são poucos os casos em que a imprensa “condenou” publicamente um acusado/arguido no curso da lide, nos seus noticiários diuturnos, com chamadas “urgentes” em frente às portas do Tribunais, acusado/arguido este que, ao final do processo, ao cabo da instrução processual e acurada análise judicial, foi considerado inocente pelo Poder Judiciário. No Brasil, um exemplo clássico é aquele ocorrido na cidade de São Paulo, que ficou conhecido como o caso da “Escola Base”, em que os donos de uma escola infantil na referida cidade foram acusados de pedofilia, perpetrada em face dos alunos do citado estabelecimento de ensino. Após anos de linchamento moral realizado pela imprensa brasileira, os então donos da “Escola Base” foram absolvidos, ante a inexistência dos factos narrados na denúncia ofertada pelo Ministério Público. Contudo, as consequências deletérias já tinham sido instauradas na realidade de cada um dos acusados, em especial a nível moral e psicológico (além daqueles de ordem financeira, ante o fechamento da escola, pela debandada de todos os seus alunos, que cancelaram suas

⁶²³ SILVA, Germano Marques da - **Ética e estética no processo penal. A estética do processo penal democrático deve corresponder a uma praxe congruente com as normas que o organizam.** P. 24 de ss. Disponível em: <https://portal.oa.pt/media/132094/germano-marques-da-silva.pdf>. S/d. [Consult. em 19-03-2022].

⁶²⁴ SILVA, Germano Marques da - **Ética e estética no processo penal. A estética do processo penal democrático deve corresponder a uma praxe congruente com as normas que o organizam.** P. 24 e ss. Disponível em: <https://portal.oa.pt/media/132094/germano-marques-da-silva.pdf>. S/d. [Consult. em 19-03-2022]; FREITAS, José Lebre de - **Introdução ao processo civil. Conceito e princípios gerais à luz do novo código.** 3.ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p.141 e ss.

matrículas, por meio de seus genitores), tudo, repita-se, devido à injustiça das acusações contra eles formuladas. Já tinham todos sido condenados pela imprensa e pela opinião pública nacional, mesmo que, depois, tenham sido absolvidos pelo Poder Judiciário⁶²⁵.

Assim, faz-se necessário o respeito aos princípios em comento, nos exatos termos preconizados pelo ordenamento jurídico, para que outros direitos não sejam tolhidos dos cidadãos, sempre na busca da mais completa e lúdima justiça, a ser dispensada aos casos analisados perante o Poder Judiciário. Não é por acaso que a próxima garantia, ou princípio, a ser aqui analisada representa marco fundamental na instrumentalização deste escopo, conforme será a seguir demonstrado.

5.1.5 O direito aos recursos

Como sói acontecer com as garantias, ou os princípios, já analisados, implementados por convenção no ordenamento jurídico, que, combinados entre si, além de somados a outros mais não tão usuais (mas que também integram este conjunto de normas), blindam o sistema de arroubos arbitrários, de atos que pudessem macular, corromper e, destarte, inutilizar este tão importante meio de solução de conflitos, o presente princípio também se mostra como inseparável, indissociável desta meta delineada pelos juristas, quando da colmatação daquilo que se espera ser um Estado democrático de direito. Está-se a falar, assim, do direito aos recursos, que é assegurado a todos aqueles que utilizam o sistema judiciário, para que o ideal de justiça possa ser cada vez mais uma realidade, ao invés de uma ideia que se vai esvaindo das mãos de quem tanto dele necessita⁶²⁶.

O Estado, por meio dos seus agentes, certo da falibilidade humana, não poderia pretender que a justiça, a mais bela justiça, a justiça estética do processo, como é observado por Germano Marques da Silva, permanecesse nas mãos de um único homem, ou conjunto de homens. Para que este desiderato fosse consubstanciado no mundo real, ôntico, vivido por estes mesmos homens imperfeitos (uma vez que a perfeição não se coaduna com o plano terrestre), fez-se

⁶²⁵ BUONO, Vinícius - **Caso escola base: a mentira que abalou o Brasil em 1994**. Publicado em 11/06/2020. Disponível em: <https://aventurasnahistoria.uol.com.br/noticias/reportagem/historia-o-que-foi-o-caso-escola-base-fake-news.phtml>. [Consult. em 22-03-2022].

⁶²⁶ SILVA, Germano Marques da - **Ética e estética no processo penal. A estética do processo penal democrático deve corresponder a uma praxe congruente com as normas que o organizam**. P. 02. Disponível em: <https://portal.oa.pt/media/132094/germano-marques-da-silva.pdf>. S/d. [Consult. em 19-03-2022]. Assim ponderou o citado autor: “No artigo dedicado ao Doutor Augusto Silva Dias analisámos a estrutura que deve ter o processo penal para responder aos cânones do justo processo: presunção de inocência, imparcialidade do juiz, ampla defesa, legalidade e rastreio da prova, contraditório na manifestação concreta das condutas que aparecem no cenário processual em ordem à realização da justiça do caso e publicidade do processo; neste cuidaremos da observância das formas que conformam o modo de atuar dos sujeitos processuais e cuja subversão abre um horizonte de imperfeições suscetível de causar dano à realização da justiça”. (*Idem*).

necessário que o sistema judicial fosse imaginado e implementado por meio de uma sucessão de instâncias decisórias, cada qual formada (ao menos no plano deontológico – no plano ideal, portanto, o que não deixa de ser uma contradição) por mais pessoas, as quais deveriam ser mais experientes que aquelas que compunham a instância anterior e, assim, de forma sucessiva, até à última e derradeira Corte, ou Tribunal, que teria a primazia de colocar um ponto final no conflito de interesses. *Mutatis mutandis*, seria esta última Corte como a *Grundnorm* idealizada por Hans Kelsen, aquando da confecção da sua teoria pura do direito⁶²⁷.

O Estado sabe que a população, através do sistema judiciário, ficaria mais tranquila, mais conformada, mais justificada, caso o seu litígio pudesse vir a ser analisado por um grupo maior de pessoas, mais experientes do ponto de vista da vida coletiva e mais aptas a distribuí-lhes o direito, dando a cada um o que lhe é devido, do que se esse mesmo processo fosse fadado a ser decidido por uma única pessoa, sem a possibilidade de sua revisão. Nasce a garantia, ou o princípio, do duplo grau de jurisdição (como é denominado por alguns), ou o direito aos recursos, de se recorrer para uma instância superior, quando se é sucumbente na sua pretensão, a qual, nos dias de hoje, dispensa a vetusta e improdutiva discussão acerca de seu jaez constitucional, sobre a qual se debruçava a doutrina⁶²⁸.

Além de tudo o quanto fora até aqui exposto, é bom frisar que a garantia de existência de recursos àquele que se mostre vencido no grau anterior de jurisdição, possibilita um controlo destes mesmos juízos, por aqueles que lhe são, a nível hierárquico, superiores (dentro da estrutura adotada pelo Poder Judiciário em análise, como são os casos brasileiro e português), a inibir, portanto, arroubos arbitrários e/ou ilegais, abusivos e corrompidos, pelo magistrado *a quo*, sabedor que é de que as suas decisões podem vir a ser analisadas pelos integrantes do Tribunal *ad quem*. Além desta razão óbvia, também são importantes os recursos para fins de atribuir segurança jurídica ao sistema, uma vez que possibilita uma maior ponderação nos julgamentos realizados pelas instâncias judiciárias, a possibilitar, ainda, uma uniformização da jurisprudência produzida por estes mesmos órgãos, que poderão, assim, rever todos os pontos, de facto e de direito, importantes para o deslinde da causa, desde que os pressupostos (internos e externos) de admissibilidade recursal sejam preenchidos⁶²⁹.

⁶²⁷ KELSEN, Hans - **Teoria geral das normas**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1986, p.227 e ss.

⁶²⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel - **Instituições de Direito Processual Civil**. 4.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2004, v. I, p. 237. Assim defende o referido autor: “Essa opção, tradicionalmente plantada na ordem constitucional brasileira e de todo o mundo ocidental, significa que a Constituição tem por superadas as velhas quízilas doutrinárias em que se apontavam supostos males capazes de desaconselhar a admissibilidade de recurso contra as decisões dos juízes; ela consagra a orientação vigente em todo o mundo civilizado atual, ao consagrar o que ordinariamente se denomina *princípio do duplo grau de jurisdição*”. (*Idem*).

⁶²⁹ SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal I. Noções gerais, elementos do processo penal**. 6.^a

Um ponto interessante, atinente ao princípio em estudo, é que, embora se pudesse questionar a constitucionalidade de algumas situações pontuais a ele atinentes, o Supremo Tribunal Federal brasileiro, divergindo dos fundamentos até aqui expostos, pacificou o entendimento no sentido de que a lei processual pode vir a reger situações em que determinada(s) decisão(ões) serão irrecorríveis (revistas por uma instância superior). O primeiro exemplo deste tipo de exceção à regra são os casos de competência originária dos Tribunais, de forma geral decorrentes da qualidade da pessoa em litígio (por exemplo, no caso de crimes comuns, o presidente da república, ministros de estado, etc., serão julgados pelo STF – no caso brasileiro), sem possibilidade, portanto, de recurso para uma instância superior (face à sua não existência no sistema judiciário). Além destas hipóteses, há outras situações em que, mesmo por meio da lei ordinária, casos outros não são passíveis de reanálise perante um juízo superior, mas, tão somente, pelo mesmo grau de jurisdição em que fora proferida a decisão vergastada, como sói acontecer (ainda no caso brasileiro) com os denominados embargos infringentes (que são dirigidos ao próprio juiz de 1º grau de jurisdição), nos termos do artigo 34 da lei nº6.830, de 22 de setembro de 1980, que exclui a possibilidade de recursos nos executivos fiscais de baixo valor, inferiores a 50 ORTN's⁶³⁰.

É verdade, ainda, que a amplitude de recursos previstos nos mais diversos ordenamentos jurídicos mundo a fora, acaba, por vezes, a tolher outro direito fundamental dos jurisdicionados, que é aquele afeto à resposta jurisdicional a ser-lhe dispensada, de forma célere e justa, com o menor custo possível. É o que se denominou, no Brasil, de princípio da razoável duração do processo, inserido no texto constitucional brasileiro, por meio da emenda constitucional nº45,

ed. Lisboa: Babel, 2010, p.170/171.

⁶³⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel - **Instituições de Direito Processual Civil**. 4.ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, v. I, p. 241. Com efeito, assim se posicionou o STF: “ARE 940225 RG. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI. Julgamento: 19/05/2016. Publicação: 27/05/2016. Ementa: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DECISÃO QUE EXTINGUE EXECUÇÃO DE VALOR IGUAL OU INFERIOR A 50 OBRIGAÇÕES REAJUSTÁVEIS DO TESOURO NACIONAL (ORTN). CABIMENTO DE APELAÇÃO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Assentada a constitucionalidade do art. 34 da Lei 6.830/1980 (ARE 637.975-RG, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJe de 1º/9/2011, Tema 408), a controvérsia relativa ao cabimento de apelação contra decisão que extingue execução fiscal de pequeno valor, fundada na interpretação do dispositivo legal retrocitado, é de natureza infraconstitucional. 2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (RE 584.608-RG, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe de 13/3/2009). 3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 1.035 do CPC/2015. Tema 896 - Cabimento de apelação contra decisão judicial que extingue execução fiscal de pequeno valor. Tese. A questão do cabimento de apelação contra decisão judicial que extingue execução fiscal de pequeno valor tem natureza infraconstitucional, e a ela se atribuem os efeitos da ausência de repercussão geral, nos termos do precedente fixado no RE 584.608, rel. a Ministra Ellen Gracie, DJe 13/03/2009”. (In BRASIL. **Supremo Tribunal Federal - STF**. Publicado eletronicamente no DJe-108 em 27/05/2016. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/repercussao-geral8404/false>. [Consult. em 22-03-2022]).

de 2004, que acresceu o inciso LXXVIII ao texto do seu artigo 5º. Quanto maior for a gama de recursos previstos no ordenamento jurídico, maior será o lapso temporal para que a lide chegue o seu termo, com o trânsito em julgamento da decisão a reconhecer o direito para uma de suas partes⁶³¹.

Aqui, uma vez mais, observa-se a importância da adoção do princípio anticorrupção em hipóteses como a comentada. Mesmo que uma parte de um determinado processo saiba que ela não tem direito ao que pede em juízo, ou caso peça algo justo, ela pode interpor todos os recursos que sejam previstos na legislação, uma vez que lhe é assegurado este direito, através do princípio ou garantia em análise (duplo grau de jurisdição). Ora, não pode este argumento falacioso sobrepor-se, conforme já foi aqui obtemperado, à entrega, à concreção do direito ao caso concreto, à realização da justiça nesta situação, sob pena de se inverter os valores essenciais, de se corromper todo o sistema jurisdicional, em suma, todo o sistema de distribuição de justiça. Assim, fica evidenciado, espera-se, que a adoção do princípio anticorrupção pode vir a dar a devida formatação a este mesmo sistema que visa proteger, a colocar as coisas no seu devido lugar, não possibilitando que um sujeito processual possa vir a desestabilizar, a corromper os fins, os escopos que se almeja deste mesmo ordenamento judicial. Como foi visto, os princípios servem para este propósito, com fincas a conferir valores, ética, normatividade, lógica e axiomas ao direito, para que, assim, a justiça se possa materializar por intermédio do processo judicial⁶³².

Observa-se, destarte, que nenhum princípio pode ser entendido como absoluto, como preponderante, em relação a qualquer outro, sem que se leve em consideração as especificidades do caso concreto posto à apreciação perante o juiz, que deverá, observadas e ponderadas estas mesmas circunstâncias, resolver o litígio da forma mais justa possível. Esta é a tarefa (reconhecida por Dworkin como “hercúlea”) diuturna do intérprete, do juiz, do magistrado, do jurista, que tem em foco a realização da justiça, a concreção do direito, missão esta que pode e deve contar com o auxílio dos princípios, como os comentados, partindo-se do seu correto entendimento e da consequente aplicação (dentre os quais, supõe-se, o princípio anticorrupção). Essa caminhada, entretanto, não chegou ao fim, pelo que, se faz necessário continuar na sua trilha, para os fins aqui pretendidos. É o que se propõe a fazer em sequência.

⁶³¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. [Consult. em 22-03-2022].

⁶³² DINAMARCO, Cândido Rangel - **Instituições de Direito Processual Civil**. 4.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2004, v. I, p. 238.

5.1.6 A uniformização da jurisprudência

A garantia da uniformização da jurisprudência, como já foi observado neste estudo, quando se tratou do princípio do duplo grau de jurisdição (ou direito aos recursos), acaba por se mostrar de elevada importância para o sistema judicial, visto conferir-lhe uma maior segurança jurídica, no sentido de que as decisões judiciais venham a ser adimplidas e observadas por todas as instâncias judiciárias, após a análise por um colegiado, composto por magistrados mais experientes, com o que, imagina-se, a melhor, mais justa e correta decisão possa ser aplicada em casos que se baseiem em preceitos fácticos similares, ou seja, que demandem a mesma *ratio decidendi*. Por esta razão, o tema será abordado tanto na perspectiva do direito processual civil, quanto penal, a denotar a sua importância ímpar para o todo o direito⁶³³.

Em Portugal, na seara criminal, o exemplo da garantia a ser comentado é aquele previsto nos artigos 437 e seguintes, do seu código de processo penal, denominado de “fixação de jurisprudência”, segundo o qual, havendo decisões conflitantes acerca de casos que apresentam situações de direito idênticas, é possível a interposição do citado recurso, onde se fixará a tese vencedora, a ser decidida pelo pleno do STJ português. No Brasil, na área cível, por expressa disposição legal, devem os Tribunais, com fins a manter a coesão, a estabilidade, a integridade e a coerência de suas decisões, uniformizar a sua jurisprudência, o que denota predominar, hoje, a utilização dos incidentes de resolução de demandas repetitivas, ou então, de afetação de recursos aos temas de repercussão geral, conforme preconizam os artigos 926 e seguintes do código de processo civil brasileiro⁶³⁴.

O que se pode perceber é que a uniformização da jurisprudência dos Tribunais visa trazer maior segurança ao sistema (como um todo), no sentido de possibilitar que casos similares recebam decisões também semelhantes, a denotar, assim, uma maior sensação de justiça perante o corpo social. No sentido inverso, situações onde casos que parecem iguais recebem tratamentos díspares dos órgãos jurisdicionais, acabam por trazer à tona uma sensação de injustiça para a população local, que, podendo não mais acreditar no Poder Judiciário, contribuindo para a perda do ideal de se viver num Estado Democrático de Direito⁶³⁵.

⁶³³ DINAMARCO, Cândido Rangel - **Instituições de Direito Processual Civil**. 4.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2004, v. I, p. 238.

⁶³⁴ PORTUGAL. Código de processo penal (CPC). **Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa – PGDL**. DL n.º 78/87. Publicado em 17 de fevereiro de 1987. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=199&tabela=leis. [Consult. em 23-03-2022]; BRASIL. **Código de Processo Civil (CPC)**. Publicado em 16 de março de 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. [Consult. em 23-03-2022].

⁶³⁵ SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal I. Noções gerais, elementos do processo penal**. 6.^a ed. Lisboa: Babel, 2010, p.118.

Além deste argumento, outro de relevância até mesmo maior, pode ser apresentado, para se justificar o estudo da presente garantia, ou princípio. Com efeito, os juízes ao saberem que um Tribunal superior já tem um posicionamento formado acerca de uma determinada matéria de direito, não deverão utilizar outra *ratio decidendi* que não aquela já sedimentada na instância superior (ou do mesmo Tribunal, a depender do caso concreto). Este modo de agir vem coibir eventuais tendências arbitrárias, de perseguição, ou mesmo de corrupção, por parte dos magistrados, sabedores que são de que caso não observem uma jurisprudência que passou pelo processo de uniformização, as suas decisões serão objeto de recursos, ou de reclamações, as quais acabarão por analisar suas condutas, quiçá, redundando em procedimentos disciplinares administrativos⁶³⁶.

5.1.7 Os impedimentos e suspeições

Uma das faces mais conhecidas, quando se foca no cumprimento dos objetivos, dos escopos processuais, é a questão da imparcialidade do seu presidente, do juiz que comanda a marcha processual, conforme aqui já foi demonstrado. Não pode um processo chegar a um bom termo (no sentido de realização da justiça, naquele caso concreto), caso não seja ele capitaneado por um julgador imparcial, equidistante das partes que compõe a lide. Assim é que os impedimentos e suspeições do juiz, do magistrado (em todas as instâncias e searas judiciais), como critério, objetivo e subjetivo, de proteção à tão necessária imparcialidade do julgador, a manter a “paridade de armas” dos envolvidos no litígio, é elemento de validade do instrumento estatal de solução de litígios. São elas situações previamente escolhidas pelo legislador, que, acaso presentes num determinado feito, afastarão o magistrado de seu mister constitucional, para que a igualdade dos litigantes, bem como o fim precípua da sua função, que é a realização da justiça, possa ser o mais corretamente alcançado⁶³⁷.

Em Portugal, por exemplo, em sede de jurisdição penal, os artigos 39º e 40º do seu digesto processual penal enumeram os casos de impedimentos dos magistrados lusitanos, que incidem de forma pessoal, atinentes ao magistrado, a preservar a competência do Tribunal, como preconiza o artigo 46º do mesmo diploma legal. Já no que toca aos casos de suspeição, ao contrário do que ocorria no código anterior, eles não vêm estampados, de forma literal, nos artigos do código. Com efeito, o legislador preferiu disponibilizar uma fórmula geral, na qual,

⁶³⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel - **Instituições de Direito Processual Civil**. 4.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2004, v. I, p. 238.

⁶³⁷ SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal I. Noções gerais, elementos do processo penal**. 6.^a ed. Lisboa: Babel, 2010, p.229.

entendendo os envolvidos no litígio, a sua subsunção ao caso concreto, devem pugnar pela suspeição do juiz, que, caso seja acolhido, será retirado da lide. É o que revê o artigo 43º do atual CPP português⁶³⁸.

É interessante notar que no direito português, de forma diferente do que acontece no Brasil, os casos de suspeição podem gerar situações de escusa ou recusa do magistrado, as quais, entretanto, não podem ser levantadas de forma direta pelo próprio juiz, cabendo às partes requerer o reconhecimento das recusas perante o Tribunal superior na hierarquia judiciária, ao passo que as escusas devem ser requeridas a este mesmo Tribunal pelo próprio juiz. Não cabe ao juiz, destarte, decidir sobre os casos de suspeição, mas sim, como foi visto (nos termos dos artigos 43º e 45º do CPP de Portugal), ao Tribunal no qual estiver vinculado na hierarquia. No Brasil, é o próprio magistrado que tem o dever de se declarar suspeito num determinado processo a que venha se configurar como suspeito, sob pena de, em assim não agindo e o Tribunal a que estiver vinculado julgar procedente a impugnação de uma das partes, condená-lo no pagamento das custas processuais decorrentes do incidente. Os casos de suspeição e de impedimento, na seara cível do Brasil, por exemplo, estão descritos nos artigos 144 a 148 do seu digesto processual civil. Em sede da jurisdição penal brasileira, estes mesmos casos vêm delineados nos artigos 252 a 256 do seu código de processo penal⁶³⁹.

O que se pode compreender dos textos legais retro citados é que o legislador procurou, de forma robusta, impedir que um juiz proceda ao julgamento de um processo, sobre o qual já tenha formado convicção, aferível de forma objetiva (por ter nele participado noutra fase procedimental, ou, então, por ter nele atuado na condição de advogado, membro do Ministério, etc.), ou, então, de maneira subjetiva (por ser amigo íntimo ou inimigo de uma das partes, etc.). Nestes casos, é impossível ao magistrado agir dentro de um mínimo ético-lógico-normativo, que se espera do aparato estatal, numa tão importante função de pacificação social. As decisões emanadas de juízes ou Tribunais impedidos, ou suspeitos, antes de pacificar, de realizar a justiça, de bem resolver os conflitos de interesses, acabam por potencializar, em muito, estas mazelas, que denigrem a própria conceção de Estado Democrático de Direito⁶⁴⁰.

A previsão dos casos de impedimento e suspeição dos juízes e Tribunais acaba por ser a

⁶³⁸ PORTUGAL. Código de processo penal (CPC). **Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa – PGDL**. DL n°78/87. Publicado em 17 de fevereiro de 1987. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=199&tabela=leis. [Consult. em 24-03-2022].

⁶³⁹ BRASIL. **Código de Processo Civil (CPC)**. Publicado em 16 de março de 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. [Consult. em 24-03-2022].

⁶⁴⁰ DIAS, Jorge de Figueiredo; BRANDÃO, Nuno - **Sujeitos processuais penais – o Tribunal**. Coimbra: 2015. Disponível em: <https://apps.uc.pt/mypage/files/nbrandao/1083>. P.14 e ss. [Consult. em 15-03-2022].

face mais visível da busca incessante pelo justo processo, pela realização do direito no caso concreto posto perante a apreciação judicial. Não é por acaso que quando os magistrados não respeitam estes matizes legais, na grande maioria dos casos, acabam por corromper o processo judicial, podendo, a depender do caso concreto, responder como criminosos pelo cometimento, em tese, do crime de corrupção ativa, ou passiva (além de enfrentarem procedimentos administrativos disciplinares, bem como cíveis, de indenização). Mais adiante, dentro desta pesquisa, será apresentado um caso real em que esta situação ocorreu na prática judiciária brasileira, redundando na anulação do processo, desde o seu início, a denotar a importância que deveria ser dispensada pelos juízes a tão importantes regras de conduta procedimental endoprocessual. Neste caso, os escopos processuais não foram atingidos, ante a sua corrupção, por aqueles de deveriam por ela zelar⁶⁴¹.

5.1.8 O estatuto jurídico e remuneratório dos juízes

Como foi observado no tópico anterior, aos magistrados devem ser impostas causas negativas de atuação, para que a sua imparcialidade possa ser preservada. Não é por acaso que lhes são aplicadas restrições de ordem laborativa, a impedir que exerçam outras funções, salvo uma de magistério, para que não percam a equidistância das partes, nos casos concretos postos à sua apreciação. Contudo, esta restrição acaba por afetar os juízes no seu domínio económico, que fica diminuído pela vedação legal acima mencionada. É por esta razão que um estatuto jurídico e remuneratório (digno) faz-se tão necessário, para se garantir que o processo atinja os seus escopos, a preservar, destarte, a imparcialidade do julgador⁶⁴².

No Brasil, esta situação conta com previsão constitucional, consoante se infere do artigo 95, III da CR/88, que trata da garantia da irredutibilidade dos subsídios, bem como do seu parágrafo único, que disciplina, como foi observado acima, o conjunto de limitações de atuações laborativas outras, que não uma de magistério, a proibir, assim, o recebimento de outras verbas que não aquelas advindas da sua função judicial, além da eventual remuneração pelo exercício de um cargo de professor⁶⁴³. Também a nível infraconstitucional, ante a relevância da matéria, a questão é disciplinada, conforme se pode inferir da Lei Orgânica da Magistratura Nacional

⁶⁴¹ LOUREIRO, Flávia Novera - Reflexões em torno da configuração moderna da corrupção. **Revista Novos Estudos Jurídicos** - Eletrônica, v. 24, n°1, Jan-Abr de 2019, p.262-282.

⁶⁴² DIAS, Jorge de Figueiredo; BRANDÃO, Nuno - **Sujeitos processuais penais – o Tribunal**. Coimbra: 2015. Disponível em: <https://apps.uc.pt/mypage/files/nbrandao/1083>. P.12 e ss. [Consult. em 25-03-2022].

⁶⁴³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. [Consult. em 25-03-2022].

brasileira, a qual, nos artigos 32 e 36, disciplina a questão, no mesmo sentido das regras constitucionais aqui citadas. No artigo 61, a Loman estatui o regime remuneratório da magistratura brasileira, ao explicitar a composição dos vencimentos devidos a estes agentes políticos. O referido estatuto discorre, por fim, sobre as férias, licenças e demais temas afetos aos juízes e Tribunais do Brasil, nos seus artigos 66 e seguintes⁶⁴⁴. Ainda, o Conselho Nacional de Justiça do Brasil (CNJ), por meio da Resolução nº13, de 21 de março de 2006, disciplinou, dentro da sua competência, a aplicação do teto remuneratório constitucional e do subsídio mensal dos membros da magistratura, resolução esta que foi alterada, depois, pelas Resoluções nº27 de 8 de dezembro de 2006, nº42 de 11 de setembro de 2007 e nº326, de 26 de junho de 2020⁶⁴⁵.

Em Portugal, a situação não é diferente. Com efeito, a magistratura lusitana também conta com normas constitucionais a discorrer sobre o estatuto de sua magistratura, bem como acerca da sua remuneração, como pode ser observado de seus artigos 202º e seguintes, mais especificamente em seus artigos 215º a 218º, que compõem o “Estatuto dos Juízes”, onde o artigo 216º trata das “garantias e incompatibilidades” dos magistrados, a possibilitar, como ocorre no Brasil, apenas o exercício do magistério aos julgadores portugueses⁶⁴⁶. A nível infra-constitucional, a matéria também é disciplinada, por meio da Lei nº28/82 de 15 de novembro (Lei do Tribunal Constitucional), a qual, na secção II, por meio dos artigos 22º a 35º, traça o “Estatuto dos Juízes”, sendo que os artigos 30º a 32º dispõem sobre a remuneração dos magistrados⁶⁴⁷.

Como se pôde constatar, os juízes e os Tribunais são órgãos de soberania do povo, das quais se espera a mais ampla lisura nas suas atuações. Contudo, para que tal mister constitucional, que lhes foi atribuído pela carta política, possa ser adimplido, levando-se em consideração as causas de impedimentos e de incompatibilidades laboral, eles devem receber uma justa e digna remuneração. É bem verdade que o homem não pode ser refém da sanha económica. Não se pode justificar eventuais atos de desvio de carácter, de corrupção, ante a eventual má retribuição financeira pelos serviços prestados. Entretanto, quando se exerce um múnus constitucional de representação da soberania nacional, como é o caso da magistratura, deve ela estar a salvo

⁶⁴⁴ BRASIL. **Lei Orgânica da Magistratura Nacional - LOMAN**. Publicada de 14 de março de 1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm. [Consult. em 25-03-2022].

⁶⁴⁵ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Resolução nº13, publicada em 21 de março de 2006**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/177>. [Consult. em 25-03-2022].

⁶⁴⁶ ROSÁRIO, Pedro Trovão do; SILVA, Henrique Dias da - **Constituição da república portuguesa e legislação complementar**. Lisboa: Legit, 2018, p.81 e ss.

⁶⁴⁷ *Ibidem*, p.114-116.

de eventuais tentações, que a atual sociedade do consumo prega, como a eudaimonia pós-moderna, que possam vir a desviar a conduta dos seus integrantes. Não se está a defender regalias, subsídios estratosféricos, vantagens pecuniárias indevidas, mesmo imorais. O que se prega é uma contraprestação condigna à função exercida, para que ela possa ser desempenhada de forma correta, sem necessidades outras, que possam, inclusive, vir a levar os juízes a realizar greves, como já aconteceu em Portugal⁶⁴⁸.

Por isto é que se pode afirmar, supõe-se, que a existência de um estatuto jurídico e remuneratório dos juízes assume um papel importante na busca de se garantir que o processo judicial atinja os seus escopos, a sua função precípua de distribuir o direito a quem dele necessita. Na verdade, a sua instituição acaba por criar um ciclo de garantias. Garantir um estatuto jurídico e remuneratório aos magistrados, acaba por garantir que o instrumento estatal de resolução de litígios propicie a realização da justiça nos casos concretos analisados diuturnamente pelos juízes e Tribunais, tanto no Brasil, como em Portugal.

5.1.9 A transparência na distribuição do processo

A garantia, ou princípio, em estudo guarda uma estrita vinculação com o princípio constitucional do juiz natural, segundo o qual, o órgão jurisdicional deve estar de modo prévio constituído, em comparação à distribuição do feito. Ou seja, o juiz, ou Tribunal, não podem ser escolhidos pelas partes, devendo já estar estabelecidos, com as suas delimitações de competência jurisdicional, antes que se cogite em ingressar com uma lide perante o Poder Judiciário. A legislação processual, tanto a penal, quanto a cível, deve prever a forma como um determinado processo acaba neste ou naquele juízo, previsão esta que deve contar com a maior publicidade e respeito possíveis. De nada adiantaria prever-se as demais garantias, ou princípios que visam proteger os escopos processuais, se fosse possível “escolher” um determinado magistrado, quer por integrar um esquema criminoso de corrupção, quer por já se conhecer o seu entendimento acerca de uma determinada matéria, que será judicializada⁶⁴⁹.

⁶⁴⁸ SOUZA, Filipa Ambrósio de - Greve: juízes e procuradores só esperam até o final de maio. **Diário de Notícias**. Publicado em 22/05/2017. Disponível em: <https://www.dn.pt/portugal/greve-juizes-e-procuradores-so-esperam-ate-final-de-maio-8493806.html>. [Consult. em 25-03-2022]; PINHEIRO, Aline - Portugal corta benefícios e promotores fazem greve. **Conjur**. Publicado em 12 de novembro de 2013. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-nov-12/direito-europa-portugal-corta-beneficios-promotores-fazem-greve>. [Consult. em 25-03-2022].

⁶⁴⁹ SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal I. Noções gerais, elementos do processo penal**. 6.^a ed. Lisboa: Babel, 2010, p.65 e ss. Com feito, assim se manifesta o referido autor, ao abordar a jurisdição penal: “O processo penal consiste essencialmente num conjunto de garantias, representa a ordenação de actividades várias, da acusação, da defesa e do tribunal, em ordem à realização da Justiça no caso concreto. O destacar a primordialidade da jurisdição pode significar um dissimulado autoritarismo estatal de que a história nos dá conta, em prejuízo do equilíbrio entre os poderes do juiz, da acusação e da defesa na busca ordenada da justa aplicação da

Para além desta função, a preservação do juiz natural, ou legal, serve, também, para impedir arbitrariedades do próprio Estado, o qual poderia, se não houvesse tal garantia processual, designar magistrados de seu interesse, no sentido de que eles julgassem a seu favor, sem se levar em conta a justiça concreta a reger aquele determinado feito. Assim é que a publicidade, a transparência e, acima de tudo, a correção da distribuição dos processos para seu juiz natural, ou juiz legal, no sentido de que seja ele aquele que a lei escolheu como competente para aplicar o direito ao caso concreto, é um requisito inafastável da concretização do direito no seio social. É exatamente isso o que determina o artigo 32º, nº9 da Constituição de Portugal, assim como o artigo 5º, incisos XXXVII e LIII, da Constituição do Brasil. Aliás, a carta política brasileira aborda a questão atinente à correta e transparente distribuição dos processos perante as autoridades judiciais, de forma expressa, como pode ser observado de seu artigo 93, XV⁶⁵⁰.

Além destas previsões nacionais, as legislações internacionais também regulam a matéria, como é exemplo o artigo 10º da Declaração Universal dos Direitos Humanos, bem como o artigo 6º, nº1, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, além do artigo 8º da Convenção Americana de Direitos Humanos, a denotar, assim, a importância que o respeito ao princípio do juiz natural deve receber. Não há, destarte, como se pensar em distribuir justiça a um determinado caso, se ele não contar com um julgador previamente determinado pela legislação. O ca-

lei, na realização da justiça, característica do processo de estrutura acusatória. A pedra angular do processo penal num Estado de Direito democrático é a tutela efectiva dos direitos individuais e gerais, ou seja, a tutela dos direitos fundamentais de liberdade, igualdade, dignidade e segurança, direitos que hão de considerar-se na perspectiva individual e colectiva, para o que se impõe uma visão harmónica que combine e concilie as três missões básicas do processo: jurídica, enquanto instrumento para a realização do direito objectivo; política, como garantia do arguido; social, enquanto contribui para pacífica convivência social”. (In SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal I. Noções gerais, elementos do processo penal**. 6.^a ed. Lisboa: Babel, 2010, p.66).

⁶⁵⁰ ROSÁRIO, Pedro Trovão do; SILVA, Henrique Dias da - **Constituição da república portuguesa e legislação complementar**. Lisboa: Legit, 2018, p.27; BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. [Consult. em 25-03-2022]. Pode-se acrescer, ademais, que: “Esta dimensão, dita *positiva*, do princípio do juiz legal abrange não só as regras legais propriamente ditas com relevo para a determinação da competência, como também ainda eventuais regulamentos, regimentos, *etc.*, complementares, emanados pelo próprio sistema judiciário de que a mesma esteja dependente. Todas essas prescrições devem possuir natureza geral e abstrata, de modo a evitar a manipulação da fixação da competência relativamente a certos casos ou pessoas. Um receio que, tradicionalmente, era sentido sobretudo em relação ao poder executivo, mas que é hoje acompanhado por preocupações voltadas para o interior do próprio poder judiciário. A esta vinculação a uma ordem taxativa de *competência* legalmente determinada encontra-se associada, numa *dimensão negativa*, um conjunto de proibições de variada ordem, fundadas essencialmente na proscrição da arbitrariedade ou mesmo da discricionariedade no ato de fixação da competência. Designadamente, a proibição de jurisdições de exceção, isto é, jurisdições *ad hoc* criadas para decidir um caso concreto ou um determinado grupo de casos, com quebra das regras *gerais* de competência; bem como a proibição terminante do desaforamento de qualquer causa criminal e da sua suspensão *discricionária* por qualquer autoridade; e ainda inclusive, segundo o art. 209.º-4 da CRP, a proibição da existência de tribunais com competência exclusiva para o julgamento de certas categorias de crimes”. (In DIAS, Jorge de Figueiredo; BRANDÃO, Nuno - **Sujeitos processuais penais – o Tribunal**. Coimbra: 2015. Disponível em: <https://apps.uc.pt/mypage/files/nbrandao/1083>. P.33-34. [Consult. em 25-03-2022]).

suísmo conduz à arbitrariedade, à corrupção dos objetivos processuais, da sua génese pacificadora, da realização da justiça⁶⁵¹.

A realidade ôntica acaba por contrariar o mundo do dever ser que a deontologia idealizou como o Norte a ser seguido pelos profissionais das ciências jurídicas. No Brasil, esta situação é muito comum. Com efeito, vários são os casos de fraude no sistema de distribuição automática de processos, a revelar um esquema criminoso organizado, com raízes dentro do próprio Poder Judiciário. Como foi noticiado em diversos sítios eletrónicos de assuntos jurídicos, dentro daquela que ficou conhecida como “operação lava-jato”, foi constatada fraude na distribuição de processos para determinados grupos de integrantes do Ministério Público que não aqueles previamente designados pelas leis processuais penais. Conforme foi apurado, os promotores que atuavam na referida operação acabaram por manobrar o sistema de distribuição de feitos, ferindo os artigos 93, XV, combinado com o artigo 129, §4º, ambos da Constituição da República do Brasil de 1988, no intuito de que processos que gerariam repercussão midiática, mas que não eram da sua atribuição, fossem para eles direcionados, como forma de ganharem mais força, mais relevância política. A fraude ocorria com a utilização de um artifício ilegal, denominado de “Extravagante Ofício Virtual”, por meio do qual os processos eram para ele direcionados, embora esse órgão de atuação do Ministério Público nunca tenha existido legalmente. Assim, a distribuição dos procedimentos criminais ficava à mercê da escolha pessoal dos promotores de justiça que compunham a força tarefa com atuação perante a operação “lava-jato”, a rasgar, portanto, os princípios da isonomia, da legalidade, do promotor natural e da impessoalidade. Daí que, depois, inúmeros feitos foram declarados nulos pelo Supremo Tribunal Federal (STF)⁶⁵².

⁶⁵¹ SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal I. Noções gerais, elementos do processo penal**. 6.^a ed. Lisboa: Babel, 2010, p.69. O referido autor cita, ainda, o artigo 25º da Constituição da Itália, o qual: “(...) refere o juiz pré-constituído por lei. A doutrina e jurisprudência italianas começaram por interpretar o preceito da sua constituição como querendo garantir, para além da proibição de tribunais extraordinários, a determinação do tribunal competente com relação ao facto abstracto realizável no futuro e não a posteriori, ou seja, uma competência fixada imediata e exclusivamente por lei, excluindo a possibilidade de uma alternativa entre um juiz e outro, prevista pela lei, mas resolúvel a posteriori mediante um procedimento singular. Portanto, esta orientação consagrava uma reserva absoluta da lei em matéria de competência jurisdicional, a qual devia ser estabelecida com anterioridade aos factos que hão-de ser julgados. Numa corrente doutrinal mais recente, o princípio do juiz natural pré-constituído por lei vem a ser interpretado como sendo aquele que é racionalmente idóneo para garantir a objectividade e imparcialidade do julgamento, A *ratio* do art. 25.^o, n.^o1, da Constituição italiana seria então a de garantir a imparcialidade do juiz. A competência do juiz deverá ser fixada na base de critérios gerais fixados previamente e não depois da prática do crime e em vista ao seu julgamento de modo a assegurar a sua efectiva imparcialidade.” (*Ibidem*, p.70-71).

⁶⁵² PROCURADORES recorreram a distribuição viciada de processos na “lava jato”. **Conjur**. Publicada em 9 de julho de 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jul-09/procuradores-recorreram-distribuicao-viciada-lava-jato>. [Consult. em 25-03-2022]. Na referida reportagem pode-se observar que: “Os órgãos de cúpula do Ministério Público Federal estão desvendando um dos segredos mais bem guardados da estrutura que produziu o estrondoso sucesso da apelidada ‘lava jato’. A chave do enigma está em um esquema de distribuição viciada de

Acredita-se, assim, ter-se demonstrado a importância da transparência na distribuição de processos, para que os seus objetivos sejam plenamente atingidos, com a entrega da justiça aos factos que determinaram sua remessa à análise do aparato estatal de solução de litígios.

5.1.10 A intervenção do Ministério Público

As garantias, ou princípios, aqui apresentados, têm força para preservar a lisura do instrumento estatal de solução de lides por si só, desde que os sujeitos processuais se mantenham firmes neste propósito, no intuito da realização da justiça. Contudo, como já foi observado, a perfeição não é algo deste plano mundano, como já apontava Platão, onde a correção da conduta, a busca pela justiça, estaria destinada ao ingresso do cidadão na cidade justa, algo que só se encontra no mundo ideal, e não na realidade ôntica.⁶⁵³ Por este motivo, o ordenamento jurídico, além da previsão dos institutos em análise, também se armou de outros meios para que pudessem garantir que os princípios que protegem o processo judicial eram observados pelos seus utentes. Surge, destarte, a figura do “fiscal da lei”, do agente público incumbido de zelar pela concreção destas garantias procedimentais, ou seja, o Ministério Público⁶⁵⁴.

Com efeito, a Constituição de Portugal, no artigo 219º, incumbe ao Ministério Público a função da defesa dos “interesses que a lei determinar”, assim como “exercer a acção penal orientada pelo princípio da legalidade e defender a legalidade democrática”. O estatuto do Ministério Público (lei nº60/98, de 27 de agosto), no artigo 3º, nº1, incumbe-lhe a defesa da independência dos Tribunais, na área das suas atribuições, bem como velar para que a função jurisdicional se exerça em conformidade com as leis, ou seja, para os fins aqui analisados, é ele

processos. A manobra centralizou nas mãos do grupo *lavajatista* os feitos que geram manchetes e deram a seus integrantes poder de fogo e munição para intimidar e subjugar todos os figurões da República. A técnica foi direccionar processos, mesmo sem qualquer conexão, para as mãos do grupo, desviando-os da livre distribuição. A investigação mais avançada focaliza São Paulo onde, pelo relato, ‘todos os feitos desmembrados da Operação Lava Jato em outras unidades ou instâncias do MPF estão sendo subtraídos do canal de distribuição regular e remetidos diretamente à FTLJ-SP. Em outras palavras, os expedientes que chegam na PR-SP com o rótulo ‘Lava Jato’ são direccionados à FTLJ-SP sem a prévia e imprescindível distribuição na unidade conforme as regras de organização interna aprovadas pelo Conselho Superior do MPF (CSMPF)’. O truque consistiu em inventar um ‘extravagante Ofício Virtual’, órgão não previsto na estrutura do MPF mas que serviu de pretexto para escapar dos preceitos constitucionais da isonomia, da impessoalidade e do promotor natural. O procedimento representa evidente violação ao art. 129, §4º, combinado com art. 93, XV, da Constituição da República, como aponta representação em posse dos integrantes do Conselho Superior do MPF e do CNMP”. (*In* PROCURADORES recorreram a distribuição viciada de processos na “lava jato”. **Conjur.** Publicada em 9 de julho de 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jul-09/procuradores-recorreram-distribuicao-viciada-lava-jato>. [Consult. em 25-03-2022]).

⁶⁵³ PLATÃO - **Apologia de Sócrates**. São Paulo: Martin Claret, 2009, p.25 e ss.

⁶⁵⁴ SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal I. Noções gerais, elementos do processo penal**. 6.ª ed. Lisboa: Babel, 2010, p.249.

fiscal do atingimento dos escopos processuais. É, destarte, um órgão que auxilia na administração da justiça.⁶⁵⁵ No Brasil não é diferente, uma vez que a sua constituição, por meio dos artigos 127 e 129, assevera que ao Ministério Público, considerado instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, incumbe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, dentre os quais, como é evidente, o atingimento dos escopos processuais, enfim, que o instrumento estatal de solução de conflitos tenha preservado os seus princípios, para que os seus fins possam ser, como consequência, atingidos no plano social. No mesmo sentido é a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público brasileiro (Lei nº8.625, de 12 de fevereiro de 1993), como se pode inferir dos artigos 1º e 3º⁶⁵⁶.

Assim é que, na função de auxiliar da administração da justiça, com fins a objetivar a distribuição do direito a quem dele necessita, a entregar a cada um o que é seu, deve o Ministério Público primar, sendo sempre um exemplo prático, quando se atua num processo (quer como fiscal da lei, em especial em sede de jurisdição cível, bem como e com maior veemência ainda, quando atuar como parte, em feitos criminais, quando exerce o papel de acusador público) de respeito aos princípios e garantias processuais, de forma a impedir que este instrumento seja corrompido pela atuação de qualquer outro sujeito processual, pois detém ele o monopólio estatal de promover a acusação penal, ou seja, de dar início a este mesmo instrumento, em sede de jurisdição penal. Quem assim não proceder, ou seja, quem corromper o processo judicial, pode e deve ser responsabilizado pelo Ministério Público, razão pela qual se supõe ser importantíssima a sua função no resguardo dos escopos processuais, nos termos preconizado neste estudo⁶⁵⁷.

Justamente pela importância da intervenção do Ministério Público nos processos, em especial em sede de jurisdição penal, é que aos seus integrantes são aplicadas as mesmas regras

⁶⁵⁵ ROSÁRIO, Pedro Trovão do; SILVA, Henrique Dias da - **Constituição da república portuguesa e legislação complementar**. Lisboa: Legit, 2018, p.83; SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal I. Noções gerais, elementos do processo penal**. 6.^a ed. Lisboa: Babel, 2010, p.255. Acresce o referido autor: “Enquanto órgão do Estado é também órgão de administração da justiça, com o que se pretende agora significar que o Ministério Público colabora com o tribunal na descoberta da verdade e na realização do direito pelo que a sua atitude no processo não é a de interessado na acusação, antes deve obedecer em todas as intervenções processuais a critérios de estrita legalidade e objectividade (art. 53.^o, n.º 1)”. (In SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal I. Noções gerais, elementos do processo penal**. 6.^a ed. Lisboa: Babel, 2010, p.256).

⁶⁵⁶ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. [Consult. em 26-03-2022]; BRASIL. **Lei Orgânica Nacional do Ministério Público**. Publicada em 12 de fevereiro de 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm. [Consult. em 26-03-2022].

⁶⁵⁷ LOUREIRO, Flávia Novera - Reflexões em torno da configuração moderna da corrupção. **Revista Novos Estudos Jurídicos** - Eletrônica, v. 24, nº1, Jan-Abr de 2019, p.262-282.

de suspeição e impedimentos que se aplicam aos juízes e Tribunais, bem como as mesmas garantias a estes estipuladas (independência, autonomia, etc), para que sua atuação possa ser a mais lícita possível, neste mesmo desiderato de cumprimento das regras, princípios, ou garantias, para que os escopos processuais sejam atingidos, de forma concreta, para quem dele necessite⁶⁵⁸.

5.1.11 A correção da atividade judicial e do Ministério Público: os órgãos de controle e o Tribunal anticorrupção

Como foi observado nos tópicos anteriores, a correção da atuação dos juízes, Tribunais e dos integrantes do Ministério Público é a peça chave para que o processo possa atingir as suas metas, possa distribuir justiça aos casos concretos analisados pelo Poder Judiciário. Os motivos já foram explicitados ao longo deste estudo. Cabe, assim, observar algumas medidas concretas que podem vir a contribuir para o adimplemento deste objetivo. A primeira delas (além daquelas regras que se fazem presentes na Lei Orgânica da Magistratura brasileira), a denotar de forma mais veemente a preocupação para com a atuação dos magistrados brasileiros de forma a preservar os fins almejados na distribuição da justiça, pode ser encontrada na Resolução nº60, de 19 de setembro de 2008, que instituiu o Código de Ética da Magistratura Nacional, de lavra do Conselho Nacional de Justiça⁶⁵⁹.

Como se pode observar no artigo 1º da citada Resolução, vários foram os princípios, ou garantias processuais, que foram objeto de descrição regulamentar, no sentido de se preservar a atuação dos juízes e Tribunais e, como consequência, o atingimento das metas processuais, como foi observado ao longo deste estudo, uma vez que se exige uma conduta irrepreensível do magistrado, a qual deve ser pautada pelos princípios da independência, da imparcialidade, do conhecimento e capacitação, da cortesia, da transparência, do segredo profissional, da prudência, da diligência, da integridade profissional e pessoal, da dignidade, da honra e do decoro, além de, por meio do seu 2º artigo, exigir que o juiz respeite as leis da república brasileira, bem como das suas instituições, para que, como preconiza o artigo 3º, a atividade judicial possa ser desenvolvida com vistas a preservar a dignidade da pessoa humana, com o objetivo precípuo de que seja promovida a solidariedade e a justiça nas relações processuais, ou seja, entre as

⁶⁵⁸ SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal I. Noções gerais, elementos do processo penal**. 6.ª ed. Lisboa: Babel, 2010, p.257 e ss.

⁶⁵⁹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Resolução nº60. Publicada em 19 de setembro de 2008**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/127#:~:text=1%C2%BA%20O%20exerc%C3%ADcio%20da%20magistratura,prud%C3%AAn-cia%2C%20da%20dilig%C3%AAn-cia%2C%20da%20integridade>. [Consult. em 28-03-2022].

partes que integram uma lide⁶⁶⁰.

A mesma preocupação existente a nível nacional também encontra guarita noutros níveis federativos brasileiros, como é o caso do Estado-membro do Paraná, o qual, por meio do seu Tribunal de Justiça, também conta com um Código de Ética e Conduta, que disciplina a forma como se devem portar todos os seus integrantes (e não apenas os magistrados), como objetivo de fortalecer a imagem institucional, fomentar comportamentos adequados ao ambiente de trabalho e preservar a imagem e reputação daqueles que desempenham as atividades relacionadas ao Poder Judiciário do Estado do Paraná, direta ou indiretamente. Além destas preocupações, devem os integrantes da Corte paranaense explicitar os princípios éticos e as regras que devem orientar a conduta das pessoas a eles subordinados, fornecendo parâmetros para que a sociedade possa aferir a integridade e a lisura das ações adotadas na referida Corte para cumprimento dos seus objetivos institucionais⁶⁶¹.

Devem, ademais, contribuir para transformar a visão, a missão, os objetivos e os valores institucionais do Poder Judiciário do Estado do Paraná em atitudes, comportamentos e práticas organizacionais orientados segundo um padrão de conduta ético-profissional, bem como respeitar os princípios da supremacia do interesse público, da responsabilidade socioambiental e da economicidade na utilização dos recursos públicos, da dignidade humana, além de promover o reconhecimento e o respeito à diversidade individual e coletiva, a integridade, a honestidade, o decoro e a boa-fé, a legalidade, a impessoalidade, a moralidade e a transparência, a eficiência na execução das suas atividades, sem prejuízo da qualidade e da celeridade, o sigilo profissional e a segurança da informação, a competência e o desenvolvimento profissional⁶⁶².

Quanto à atuação dos membros do Ministério Público brasileiro, a preocupação é a mesma. Tanto é assim que eles também têm, ao menos a nível federal (por meio do Ministério Público da União), um código de ética, elaborado nos mesmos moldes daquele referente aos magistrados brasileiros, como se pode observar da Portaria nº98, de 12 de setembro de 2017,

⁶⁶⁰ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Resolução nº60. Publicada em 19 de setembro de 2008.** Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/127#:~:text=1%C2%BA%20O%20exerc%C3%ADcio%20da%20magistratura,prud%C3%Aancia%2C%20da%20dilig%C3%Aancia%2C%20da%20integridade.> [Consult. em 28-03-2022].

⁶⁶¹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Código de Ética e Conduta. **Decreto Judiciário nº523/2021.** Publicado em 15 de setembro de 2021. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/documents/18319/54846527/C%C3%B3digo+de+etica+e+conduta.pdf/eb272402-fada-fa6a-8104-252835d96593>. [Consult. em 28-03-2022].

⁶⁶² *Idem.*

que aprovou o Código de Ética e de Conduta do Ministério Público da União e da Escola Superior do Ministério Público da União⁶⁶³.

Em Portugal não é diferente. Com efeito, o Conselho Superior da Magistratura portuguesa, na sessão plenária de 23 de junho de 2020, aprovou o Código de Conduta dos seus integrantes, de forma bastante similar aos seus congêneres brasileiros. Interessa apontar aqui, que no citado documento, mais precisamente no artigo 19º, foi determinada a criação de um Tribunal de Ética, que possui uma natureza apenas consultiva, para fim de acompanhar o cumprimento dos objetivos traçados no referido estatuto⁶⁶⁴. Pode ser citado como exemplo, ainda, o Compromisso Ético dos Juizes Portugueses (Princípios para a Qualidade e Responsabilidade), advindo do Oitavo Congresso de Juizes Portugueses, realizado em Lisboa, no ano de 2009⁶⁶⁵.

Em que pese a existência de regras específicas quanto à correção das atividades dos juizes, Tribunais e membros do Ministério Público, não é absurdo cogitar-se que estes mesmos atores processuais possam atuar em descompasso com as diretrizes aqui apresentadas. Surge, então, a necessidade de se apurar estes eventuais atos, acaso perpetrados por estes memos sujeitos, para que, em sendo este o caso, venham eles a receber a reprimenda adequada ao possível mal ocasionado. É neste momento que ganha força a ideia dos Tribunais anticorrupção⁶⁶⁶. Como se pode deduzir, por vezes, pode existir, dentro de um determinado poder da república, ou mesmo de um órgão que integre estes mesmos poderes, aquilo que, por hábito, denomina-se de sentimento corporativista, do qual podem advir resultados não muito condizentes com os anseios de justiça, que se espera da atuação estatal. Por esta razão é que se cogita, tendo em mente o conceito de corrupção adotado nesta pesquisa, que é largo, amplo, não usual, fora da seara estrita do direito criminal, a instituição de um Tribunal anticorrupção (a exemplo daquele já existente na Ucrânia), em casos onde as condutas dos juizes, Tribunais e dos integrantes do Ministério Público estejam sob a análise da sua correção, a serem julgadas, portanto, por um

⁶⁶³ BRASIL. **Portaria nº98/2017**. Publicada de 12 de setembro de 2017. Código de Ética e de Conduta do Ministério Público da União e da Escola Superior do Ministério Público da União. Disponível em: http://bibliotecadigital.mpf.br/bdmpf/bitstream/handle/11549/118010/PT_PGR_MPU_2017_98.pdf?sequence=6&isAllowed=y. [Consult. em 28-03-2022].

⁶⁶⁴ PORTUGAL. Conselho Superior da Magistratura. **Código de Conduta**. Publicado em 23 de junho de 2020. Disponível em: <https://www.csm.org.pt/wp-content/uploads/2020/07/c%C3%B3digo-de-conduta.pdf>. [Consult. em 28-03-2022].

⁶⁶⁵ PORTUGAL. Associação Sindical dos Juizes Portugueses. **Compromisso Ético dos Juizes Portugueses**. Princípios para a qualidade e responsabilidade. Lisboa, 2009. Disponível em: <http://www.uijp.org/docs/2014/COMPROMISSOeTICODOSJUIZESPORTUGUESES.pdf>. [Consult. em 28-03-2022].

⁶⁶⁶ REZNIK, Oleg; BONDARENKO, Olha; UTKINA, Maryna; KLYPA, Olena; BOBRISHOVA, Liliia - *Anti-Corruption transformation processes in the conditions of the judicial reform in Ukraine implementation*. Publicado em 14 de abril de 2023. In **International Journal for Court Administration**. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://storage.googleapis.com/jnl-up-j-ijca-files/journals/1/articles/400/643942998ba7f.pdf>. [Consult. em 24-02-2024].

órgão autónomo, independente da estrutura do Poder Judiciário, que, como foi mencionado, poderia estar viciado por um eventual sentimento corporativista⁶⁶⁷.

Ainda dentro desta perspectiva, imbuídos pela preocupação com o fenómeno da corrupção é que diversos países ao redor do planeta pensaram na criação de órgãos autónomos, ou de organizações, ou comissões de combate à corrupção, quer aquela praticada na seara pública, quer na esfera privada. Exemplos destas instituições foram as denominadas *Independent Anti-corruption Agencies*, criadas em alguns dos países asiáticos, como, por exemplo, em Hong Kong, no decorrer da década de 60 e meados da década de 70, ou *Corrupt Practices Investigations Bureau (CPIB)*⁶⁶⁸.

É evidente que esta ideia necessita de passar pelo crivo da constitucionalidade, dentro das realidades legislativas brasileira e portuguesa, assim como por possíveis obstáculos corporativistas de seus sistemas judiciais, que com dificuldade concordariam com a eventual perda do monopólio da função jurisdicional. Por estas razões, o pensamento de um órgão independente, autónomo, fora da estrutura judicial hoje existente, será de difícil concreção. Contudo, caso se opte por criar um Tribunal anticorrupção com a estrutura já existente, com os mesmos integrantes da atual estrutura judicial, pode-se esbarrar no mesmo dilema que acima foi colocado, de se

⁶⁶⁷ MELO, Matheus - Como funciona o tribunal anticorrupção da Ucrânia que Moro quer criar no Brasil. **F5 Online**. Publicado em 02 de dezembro de 2021. Disponível em: <https://f5online.com.br/como-funciona-o-tribunal-anticorrupcao-da-ucrania-que-moro-quer-criar-no-brasil/>. [Consult. em 28-03-2022]. Veja-se: “(...) O tribunal especializado ucraniano julga apenas casos de corrupção, funciona em duas instâncias e é composto por 38 juízes escolhidos num rigoroso processo de seleção, feito por magistrados e especialistas internacionais. Os primeiros casos chegaram em setembro de 2019 e, dois anos depois, a Corte já havia proferido 45 sentenças, sendo 39 condenações e 6 absolvições. Penas de prisão foram aplicadas a 26 pessoas em 21 dos processos julgados. Entre os condenados, há juízes, promotores, advogados e chefes de estatais, por exemplo. ‘A experiência nos ajuda a refletir sobre as respostas possíveis para a questão colocada por este artigo: como fazer que as cortes de Justiça se tornem operantes em relação à criminalidade complexa, entre elas a grande corrupção? A solução ucraniana foi inovadora e contou com o apoio da comunidade internacional. Às vezes é preciso buscar uma solução fora da caixa. Talvez algo parecido seja recomendável nestas paragens’, escreveu o ex-juiz. No texto, Moro descreveu como a Corte ucraniana foi composta inclusive com ajuda de especialistas estrangeiros, de modo a nomear magistrados ‘éticos, imparciais e comprometidos com a missão básica’ do tribunal. Inicialmente, 342 pessoas se candidataram aos cargos, incluindo juízes, advogados e acadêmicos. O filtro e a seleção final foram feitos por dois grupos: a Comissão de Juízes de Alta Qualificação, da própria Ucrânia, e o Conselho Público de Peritos Internacionais, formado por 6 membros de destaque indicados por órgãos como o Fundo Monetário Internacional (FMI), o Banco Mundial e a União Europeia, que há tempos exigiam medidas mais firmes da Ucrânia contra a corrupção para aprovar empréstimos e acordos. Apesar do êxito nos resultados, a Corte Superior Anticorrupção da Ucrânia já virou alvo de forte pressão de políticos e autoridades, que buscam sua extinção. No ano passado, 49 parlamentares pediram ao tribunal constitucional da Ucrânia a declaração de sua inconstitucionalidade – a maioria dos signatários integra o partido pró-Rússia do país. Ainda em 2020, uma granada explodiu no pátio do tribunal e danificou sua fachada – até o momento, os autores do atentado não foram identificados. Os juízes da corte também sofrem pressão e viraram alvos de processos disciplinares apresentados por políticos ao Conselho Superior de Justiça – o equivalente na Ucrânia ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ) do Brasil”. (*Idem*).

⁶⁶⁸ ACKERMAN, Susan Rose - **Corruption and Government: causes, consequences and reforms**. Cambridge University Press, 1999, p. 160. Disponível em: [file:///C:/Users/Nicola/Downloads/Aula%2011.%20ROSE-ACKERMAN,%20Susan%3B%20PALIFKA,%20Bonnie%20J.%20Corruption%20and%20Gov-](file:///C:/Users/Nicola/Downloads/Aula%2011.%20ROSE-ACKERMAN,%20Susan%3B%20PALIFKA,%20Bonnie%20J.%20Corruption%20and%20Governm.._%20(1).pdf)ernm.._%20(1).pdf. Consult. em 30-03-2022].

reforçar e, portanto, perpetuar o mesmo sentimento corporativista, que visaria combater esta novel Corte anticorrupção⁶⁶⁹. A proposta precisa de ser estudada, para que os objetivos primeiros, que se visam resguardar, sejam alcançados, quais sejam, o efetivo combate e possível diminuição considerável do fenómeno deletério da corrupção e não a sua perpetuação. A bem da verdade, supõe-se que a adoção irrestrita do princípio anticorrupção, da forma como é proposta neste estudo, acabaria por servir como um eventual Tribunal anticorrupção. Com efeito, de nada adianta criar mais um órgão jurisdicional, se ele continuar contaminado pelo mal da corrupção. Em que pese a ideia ser factível, de nada adiantará, se não for implementada, concretizada, tal como se propõe nesta pesquisa⁶⁷⁰.

Como será melhor explicitado no capítulo 6 desta pesquisa, o Norte a ser seguido pelos Estados hodiernos, quando está em foco o combate à corrupção, é um maior investimento na sua prevenção, em especial por meio da educação, quer no ensino jurídico, quer de forma geral, a abarcar toda a sociedade que acabará por sofrer, ela própria, as deletérias consequências deste flagelo mundial. Ao que tudo indica, ao menos o Governo português, ao contrário do seu congénere brasileiro (onde não se percebe este mesmo foco no campo preventivo-educacional e, portanto, no setor privado)⁶⁷¹, já percebeu, como já foi observado, a importância do que aqui se está a dizer. Com efeito, como se pode observar da estratégia nacional de combate à corrupção, para os anos de 2020/2024, constata-se que dentre as suas prioridades, destacam-se: “melhorar o conhecimento, a formação e as práticas institucionais em matéria de transparência e integridade”; “educar para a cidadania – a importância da escola”; “formar para a integridade”; “reforçar a transparência e aumentar a eficiência”; “reduzir a burocracia”; “digitalizar as comunicações e informatizar os serviços prestados”; “facilitar o acesso e melhorar a qualidade da informação”; “campanhas de sensibilização”; “regime geral de prevenção da corrupção”; “o mecanismo de prevenção da corrupção”; “comprometer o setor privado na prevenção, deteção e repressão da corrupção”; “reforçar a articulação entre instituições públicas e privadas” e “garantir uma aplicação mais eficaz e uniforme dos mecanismos legais em matéria de repressão da

⁶⁶⁹ REZNIK, Oleg; BONDARENKO, Olha; UTKINA, Maryna; KLYPA, Olena; BOBRISHOVA, Liliia - *Anti-Corruption transformation processes in the conditions of the judicial reform in Ukraine implementation*. Publicado em 14 de abril de 2023. In **International Journal for Court Administration**. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://storage.googleapis.com/jnl-up-j-ijca-files/journals/1/articles/400/643942998ba7f.pdf>. [Consult. em 24-02-2024].

⁶⁷⁰ LOUREIRO, Flávia Novera - Reflexões em torno da configuração moderna da corrupção. **Revista Novos Estudos Jurídicos** - Eletrônica, v. 24, nº1, Jan-Abr de 2019, p.262-282.

⁶⁷¹ BRASIL. Referencial de Combate à Fraude e Corrupção. Aplicável a Órgãos e Entidades da Administração Pública. **Tribunal de Contas da União**. 2.^a ed. Publicado em setembro de 2018. Brasília-DF. Disponível em: file:///D:/Livros%20para%20o%20Doutorado/Referencial_combate_fraude_corrupcao_2_edicao%20TCU%20Brasil.pdf. [Consult. em 23-04-2022].

corrupção, melhorar o tempo de resposta do sistema judicial e assegurar a adequação e efetividade da punição”⁶⁷².

5.1.12 A correição da atividade advocatícia

Conforme se pôde observar nos tópicos anteriores, o processo judicial, quer se esteja a falar em jurisdição penal, quer na cível, visa atingir determinados escopos⁶⁷³, os quais, contudo, somente serão alcançados, caso os seus sujeitos, que são todos aqueles que intervém/participam do processo e, portanto, não apenas a figura das partes e do julgador, mas, também, de forma exemplificativa, o advogado, o representante do Ministério Público, as testemunhas, o perito judicial, o assistente técnico, os serventuários do Poder Judiciário, dentre outros, conforme a interpretação que se faz do art. 6º do CPC brasileiro de 2015, assim como do digesto processual civil português (artigos, 7º, 251º, nº1 e 417º, por exemplo), estejam imbuídos deste desejo. Trata-se de um esforço conjunto, comum, e não individual, denominado de dever de cooperação, que tanto pode ser de cunho material (dentro do processo de conhecimento), como formal (já em sede do processo executivo, de cumprimento da sentença)⁶⁷⁴.

Por tais circunstâncias é que surge a imposição legal dos demandantes agirem da forma mais impoluta possível, ou seja, imbuídos, na sua conduta, dos valores éticos já apresentados neste estudo, para que o instrumento de solução de conflitos que lhes é disponibilizado seja eficiente no atingimento dos fins colimados, como foi retro descrito, motivo pelo qual se pode

⁶⁷² PORTUGAL. Estratégia Nacional de Combate à Corrupção, 2020-2024. **Governo de Portugal**. P. 3-4. Disponível em: <file:///D:/Livros%20para%20o%20Doutorado/Estrategia+combate+corrupcao%20do%20Governo%20de%20Portugal.pdf>. [Consult. em 22-04-2022].

⁶⁷³ O processo, por envolver uma relação complexa, entre partes e um dos poderes do Estado, desenvolve-se para que sejam atingidos objetivos que motivaram a sua criação, com a proibição quase que absoluta da autotutela pelos particulares. Conforme já foi observado neste estudo, devido à sua importância, cabe asseverar uma vez mais, que a esses objetivos a doutrina denomina de escopos da jurisdição, que se materializam na figura do instrumento estatal de resolução de litígios, sendo eles classificados como: escopo jurídico, que tem por fim a composição de litígios, por intermédio da aplicação e especialização das normas gerais de conduta ao caso concreto; escopo social, que visa à pacificação social, e, por fim, o escopo político, que tem como meta a realização da justiça. (In LIMA, Alcides de Mendonça - **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Forense, 1975, v. VI, t. II, p. 542 e ss.).

⁶⁷⁴ Assim preconiza o art. 6º do CPC: “Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”. (In BRASIL. **Código de Processo Civil (CPC)**. Publicado em 16 de março de 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. [Consult. em 30-03-2022]. A mesma visão foi encampada pelo código de processo civil de Portugal, uma vez que, pode-se aduzir que os: “(...) atos do processo são praticados pelas *partes* e pelo *tribunal*, através do respetivo titular (o juiz – ou os *juizes*, quando o tribunal é coletivo, como acontece nas instâncias de recurso) e dos serviços auxiliares (a secretaria). São eles os sujeitos da *relação jurídica processual*, dita triangular, mas em que o juiz aparece colocado *super partes* e com poderes de autoridade. Há, além disso, no processo, *intervenientes accidentais*, como as testemunhas e os peritos (art. 251-1), que, sendo terceiros em face dos interesses em jogo, têm o dever de cooperar para a descoberta da verdade (art. 417-1)”. (In FREITAS, José Lebre de - **Introdução ao processo civil. Conceito e princípios gerais à luz do novo código**. 3.ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p.73 e 185-186).

falar na incorporação, no processo, do princípio da boa-fé objetiva, norma esta que foi regulada, por exemplo, pelo Código de Processo Civil brasileiro e português, nos artigos 5º e 8º, respectivamente, como uma cláusula geral de conduta processual⁶⁷⁵. Como se pode observar, não restam dúvidas de que as partes, bem assim, os demais sujeitos processuais, têm o dever (daí porque se afirmou ser este um dever processual⁶⁷⁶) de agir da forma mais condizente com o princípio comentado, visto estarem insertos numa relação jurídico-processual de direito público, onde valores maiores devem sobrepor-se ao mero capricho ou vontades egoístas individuais. Aqui surge, portanto, a importância da atuação do advogado, uma vez que, como é sabido, não agem as partes, de forma direta, no processo, mas, sim, representadas por seus causídicos, escolhidos de forma livre, ou, então, em determinadas situações, por um defensor nomeado pelo Estado.

Assim, acredita-se não restarem dúvidas sobre a efetiva necessidade de aplicação da cláusula geral que determina aos sujeitos processuais, dentre os quais se insere a figura do advogado, a observância de preceitos éticos no curso de uma lide, pois, sem tal concepção, o resultado final do processo não seria atingido, permanecendo os seus usuários sem a devida prestação jurisdicional, a qual, em suma, deve ser entregue de forma eficaz e justa⁶⁷⁷. Neste sentido, cabe observar que, no atual estágio da sociedade humana, pensar de forma diversa seria o mesmo que desconsiderar que o processo, na forma como é ele hoje concebido, se restringe a um mero instrumento técnico de efetivação do direito material, descurando-se ser ele, na verdade, o meio pelo qual se concretiza a justiça, cumprindo-se, desta forma, o seu escopo político, como foi alinhavado⁶⁷⁸.

Tanto no Brasil, como em Portugal, a profissão do advogado é regulamentada pelo Estado (Lei nº8.906/94, denominada de Estatuto da Advocacia, e Lei nº145/2015, de 9 de setembro, alcunhada de Estatuto da Ordem dos Advogados), regulamentação esta que descreve as maneiras pelas quais um cidadão pode ascender a esta função tão importante na entrega da prestação jurisdicional, assim como as suas incompatibilidades, impedimentos e deveres éticos

⁶⁷⁵ DIDIER JUNIOR, Fredie - **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 18.ª ed. Salvador: *Jus Podivm*, 2016, v. I, p. 106-107.

⁶⁷⁶ Apenas para reforçar o posicionamento aqui defendido, diferenciando a noção de dever do ônus processual, que poderia ser tido como outra gênese da obrigação de agir sempre imbuído de boa-fé dentro de uma lide, cabe asseverar que: “(...) um *dever* pode assim ser distinguido de um *ônus* a partir da observação de que para o primeiro, não há disponibilidade de um *livre querer*, o que ocorre para com o segundo. Daí a distinção estabelecida pelo comportamento, ilícito se contrário ao dever; lícito, se optando entre os comportamentos regrados pelo ônus”. (*In* IOCOHAMA, Celso Hiroshi - **Litigância de má-fé e lealdade processual**. Curitiba: Juruá, 2006, p. 60).

⁶⁷⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel - **Instituições de Direito Processual Civil**. 4.ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, v. I, p. 60.

⁶⁷⁸ *Ibidem*, p. 61.

de conduta. Além disto, as referidas regras dispõem ser função privativa dos advogados a capacidade postulatória, ou seja, o poder de deflagrar uma lide perante o Poder Judiciário, ou de apresentação de resposta, razão pela qual são eles (advogados) considerados indispensáveis à administração da justiça⁶⁷⁹.

Por derradeiro, cabe aduzir ser mais do que recomendável que tanto as partes, por intermédio dos seus advogados, colaborem entre si para o atingimento dos escopos processuais, como que estes colaborem de forma mútua com o magistrado incumbido de solucionar o litígio posto à sua apreciação, não havendo nenhum empecilho nessa forma de agir. Com efeito, pode-se asseverar que: “(...) o advogado honesto deve ser, mais do que o clínico, o higienista da vida judiciária e, atendendo a esta obra quotidiana e muda de desinfecção da *litigiosidade*, os juízes devem considerar os advogados como os seus mais fiéis colaboradores”⁶⁸⁰. Sem essa conceção, o direito jamais poderá ser entregue a quem dele tanto necessita, uma vez que o instrumento estatal de solução de conflitos terá sido corrompido pelos seus próprios utentes.

5.1.13 A condenação dos sujeitos do processo por litigância de má-fé

Como já foi observado ao longo deste estudo, o ordenamento jurídico impõe aos sujeitos processuais, a observância de inúmeros deveres, dentre os quais o de se portar na lide de forma proba e ética, sem desrespeitar os demais integrantes da demanda judicial, para que o processo não venha a ser infectado por uma “patologia jurídica”⁶⁸¹ indesejada. Embora de modo deontológico a observância irrestrita dos deveres se constitui na regra, a nível ontológico, a realidade tem demonstrado que o mundo do dever ser está muito longe da realidade vivenciada no quotidiano forense. A realidade forense é pródiga na demonstração de que este ideal está longe de

⁶⁷⁹ ORDEM dos Advogados. Estatuto da Ordem dos Advogados. **Lei nº145/2015**. Publicada em 9 de setembro. Disponível em: <https://portal.oa.pt/ordem/regras-profissionais/estatuto-da-ordem-dos-advogados/#:~:text=Aprova%20o%20Estatuto%20da%20Ordem,2004%2C%20de%2010%20de%20dezembro.> [Consult. em 30-03-2022]; DINAMARCO, Cândido Rangel - **Instituições de Direito Processual Civil**. 4.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2004, v. I p.697 e ss.

⁶⁸⁰ RAITANI, Francisco - **Prática de processo civil**. 10.^a ed. São Paulo: Saraiva, 1974, v. 1, p. 54.

⁶⁸¹ O termo utilizado converge para a ideia aqui defendida, em que pese ter sido concebido e adotado em outra circunstância, que pode, entretanto, ser analogicamente adotada, como sinónimo do agir processual desprovido de ética, contrário, portanto, aos deveres processuais dos seus sujeitos, justamente porque: “(...) do mesmo modo pelo qual a saúde é vulnerada pela doença, a experiência do direito, centrada no agir dos homens, por vezes depara o despojamento da ilicitude da conduta. Em vez de cumprir a obrigação no tempo, modo, lugar e forma convencionados, o devedor, então, se omite, acarretando prejuízo ao credor. Vizinhos esbulham terreno do proprietário, em contravenção àquela genérica imperiosidade de não fazer exigida pelo carácter absoluto do domínio. Vendedor não titubeia em renegociar, mediante subsequente e proibida alienação, a coisa antes vendida ao adquirente, cónscio da lesão, tão-só como balizas didáticas, hipóteses de conduta maliciosa no campo civil, aptas à configuração de uma *patologia jurídica*”. (In MELLO ALMADA, *apud* OLIVEIRA, José Sebastião de - **Fraude à execução: doutrina e jurisprudência**. 2.^a ed. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 4).

ser alcançado, onde atos desprovidos de valores éticos-morais vêm proliferando-se, a demonstrar o descumprimento dos aventados deveres processuais a que deveriam submeter-se os seus sujeitos. Daí ser importante investigar a litigância de má-fé (quer se trate de um processo cível ou criminal), posto que relacionada ao agir processual desprovido de ética, que é o método usual, convencional, de se frear a corrupção do processo judicial⁶⁸².

A proposta desta pesquisa, como já foi aqui observado e será melhor explicitado na sequência deste estudo, é disponibilizar outro método, não usual ou convencional, da preservação do processo por meio da utilização do princípio anticorrupção, de ação mais ampla, com um espectro mais largo de defesa, a abranger outras situações, que não aquelas previstas nas legislações processuais mundo afora como de litigância de má-fé (por exemplo), tal qual ocorreria com a utilização de um antibiótico para debelar uma infecção bacteriana no corpo humano, porque as sanções decorrentes da caracterização de uma conduta como de litigância de má-fé não são aplicáveis ao juiz, ou aos servidores do Poder Judiciário, os quais somente podem ser responsabilizados por meios outros (administrativamente e/ou, eventualmente, criminalmente, a depender da gravidade da conduta analisada)⁶⁸³.

Antes disto, faz-se necessário que se explicito o que se entende por litigante de má-fé. De uma forma geral, pode-se aduzir que litigante de má-fé é aquele sujeito processual (excluindo o juiz e os auxiliares da justiça, como acima foi observado) que apresenta um comportamento malicioso, tendo como escopo iludir não só os demais partícipes da relação jurídico processual, mas, antes de tudo, a própria atividade jurisdicional⁶⁸⁴. Cabe asseverar que a concepção aqui defendida quanto ao reconhecimento da má-fé processual abarca, além dos atos dolosos, também aqueles a eles equiparados, advindos, destarte, da culpa grave do sujeito que assim atua no curso da lide, conforme preconiza grande parte da doutrina sobre a matéria. Continuando o estudo sobre a má-fé, tem-se que “o Código de Processo pune a parte ou seu procurador que ingresse ou aja em juízo despido da lealdade, da lisura e do respeito com que o Judiciário e a parte contrária devem ser tratados”⁶⁸⁵. Veja-se: “a idéia comum de conduta de má-fé supõe um

⁶⁸² SILVA, Paula Costa e - **A litigância de má fé**. Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p.41 e ss.

⁶⁸³ FREITAS, José Lebre de - **Introdução ao processo civil. Conceito e princípios gerais à luz do novo código**. 3.^a ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p.185. Realmente, assevera o referido autor que: “(...) Regista-se, de qualquer modo, a tendência no direito processual atual para acentuar esses deveres processuais e para os estender aos próprios magistrados (ver, no CPC de 2013, as disposições inovadoras do art. 156, n^os 4 e 5, relativas ao controle dos prazos do juiz)”. (*Ibidem*, p.185/186).

⁶⁸⁴ OLIVEIRA, José Sebastião de - **Fraude à execução: doutrina e jurisprudência**. 2.^a ed. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 88.

⁶⁸⁵ FADEL, Sergio Sahione - **Código de processo civil comentado**. 4.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981, v. I, arts.1^o a 443, p. 75. Esclarece-se, novamente, que o dever de lealdade processual é aqui defendido como extensivo a todos os sujeitos processuais.

elemento subjetivo, a intenção malévola. (...) Algumas legislações equiparam à intenção malévola a culpa; não a culpa leve, que é desculpável, mas a culpa grave”⁶⁸⁶.

É ao sujeito que se descarta desta obrigação, que se denomina de litigante de má-fé, visto estar a sua conduta egoísta e mesquinha desprovida da boa-fé exigida no art. 5º do CPC brasileiro, bem assim, do artigo 8º do seu similar português, não observando, ainda, o dever de cooperação processual, que também já foi mencionado, constante dos mesmos diplomas legais.

Como foi dito, os aspectos principiológicos presentes nos deveres dos sujeitos processuais já foram objeto de análise, em especial quando se tratou dos arts. 5º e 6º do atual Código de Processo Civil brasileiro e dos seus equivalentes portugueses. É a sua não observância a *conditio sine quo non* para a configuração do sujeito processual como litigante de má-fé, conforme é sedimentado pela doutrina. Diante de tais considerações, o Código de Processo Civil brasileiro de 2015, em seu art. 80, seguindo o que já acontecia com o seu antecessor de forma quase idêntica, também preferiu apresentar uma conceituação legal do litigante de má-fé⁶⁸⁷, ocorrendo o mesmo com o digesto processual civil de Portugal no artigo 542º⁶⁸⁸. Isto denota, portanto, a preocupação do legislador para com aquelas atitudes desprovidas de conteúdo ético, para que o processo, em especial nos dias de hoje, possa atingir o seu desiderato. Contudo, a regulamentação necessita de melhores armas para combater esta mazela (corrupção dos escopos processuais), que, dia após dia, ganha mais espaço no seio social pós-moderno.

Como já foi exposto neste estudo, a realidade jurídica, em destaque no Brasil, é de extrema litigiosidade, com números cada vez mais elevados de processos em tramitação, o que se deve ao desrespeito constante aos direitos, à falta de capacidade dos indivíduos de resolverem os seus conflitos sem a intervenção estatal, em especial a atuação do Poder Judiciário, bem como a deficiente formação dos profissionais do direito, que se mostra dissociada da compreensão da ética. Este quadro contribui para a ineficiência da prestação jurisdicional, ferindo, destarte, os direitos fundamentais assegurados aos indivíduos, que, como se percebe, por meio de condutas por eles mesmos desenvolvidas no curso dos processos em tramitação no país, acabam por tolher os direitos e garantias a eles mesmo inseridas na Constituição da República⁶⁸⁹.

⁶⁸⁶ BARBI, Celso Agrícola - **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Forense, 1975, v. I, t. I, p. 176-177.

⁶⁸⁷ BRASIL. **Código de Processo Civil (CPC)**. Publicado em 16 de março de 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. [Consult. em 31-03-2022].

⁶⁸⁸ PORTUGAL. Código de Processo Civil (CPC). Publicado em 26 de junho de 2013. **PGDL – Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa**. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_busca_assunto_diploma.php?busca_jur=m%E1-f%E9&artigo_id=&pagina=1&ficha=1&nid=1959&tabela=leis. [Consult. em 31-03-2022].

⁶⁸⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto - **O processo civil brasileiro no limiar do novo século**. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p.58 e ss.

Embora esta realidade, quando comparada à atuação dos sujeitos processuais, seja paradoxal, ela passa despercebida pelos próprios usuários do sistema judiciário e pelos profissionais do direito, os quais, a continuar assoberbando o sistema judicial com número cada vez maior de lides, maculam seus próprios direitos. Não é por outro motivo que tanto se ponderou até aqui sobre como esta situação desconstitui a própria concepção da personalidade que serve de esteio aos chamados direitos humanos, a ferir, assim, a condição primeira de um acesso adequado ao Poder Judiciário, à justiça. Isto poderia, em diversas situações, ser amenizado ou mesmo solucionado com a adoção do princípio anticorrupção, conforme será melhor explicitado no curso desta pesquisa⁶⁹⁰.

Este é o sentido que se busca com o presente estudo, qual seja, de se valorizar o processo, para que deixe ele de ser apenas um instrumento técnico e se constitua, também, como um instrumento ético e político (e, pode-se acrescentar, humano), para que os demais direitos do homem, os demais direitos fundamentais, possam ser implementados, quando assim for exigido dentro de uma lide, perante o Poder Judiciário, saída esta que, na maioria das vezes, em especial em países subdesenvolvidos, como é o caso do Brasil, é a única disponibilizada para aquela camada mais carente da sua população⁶⁹¹.

Assim é que, além das vetustas e mais usuais/convencionais formas de se coibir práticas deletérias, que venham a corromper os escopos processuais, porventura perpetradas pelos magistrados e pelos auxiliares da justiça (sanções disciplinares administrativas, além da eventual responsabilização cível e criminal), bem como pelos demais sujeitos processuais (Ministério Público, partes, advogados, etc., também por meio de sanções administrativas, cíveis e criminais, assim como por meio da sua condenação em litigância de má-fé), é que se propõe a aplicação do princípio anticorrupção, como novo expediente (não usual) de coibição de condutas corruptivas, destacando-se aquelas situações não abrangidas de forma expressa no ordenamento jurídico, como configuradoras de crimes (na seara penal), ou, então, aptas a caracterizar-las como um litigante de má-fé, agora, com inclusão da figura do juiz e dos auxiliares da justiça (na área cível), além daquelas disposições de cunho administrativo (estatutos da magistratura, do Ministério Público, da Advocacia, dos servidores judiciários)⁶⁹².

⁶⁹⁰ MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional angolano**. 4.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.123 e ss.

⁶⁹¹ SOUZA, Carlos Aurélio Mota de - **Poderes éticos do juiz: a igualdade das partes e a repressão ao abuso no processo**. Porto Alegre: Fabris, 1987, p. 74. Assim discorre o referido autor: “Observa-se, por isso, forte tendência, sempre crescente, de publicização do processo, a fim de que venha a tutelar não só direitos subjetivos individualizados, mas também interesses coletivos e difusos, nitidamente de caráter social, pois o processo que se faz mais público, mais se democratiza e socializa-se”. (*Idem*).

⁶⁹² FREITAS, José Lebre de - **Introdução ao processo civil. Conceito e princípios gerais à luz do novo código**.

A explicitação detalhada desta proposta compõe o conteúdo dos próximos tópicos, como se passa a expor.

5.2 A proposta: apontamentos acerca de um princípio anticorrupção

5.2.1 Considerações acerca do direito e dos princípios

Pode-se afirmar, acredita-se, que a vetusta tarefa da interpretação jurídica não se traduz como a interpretação da lei, uma vez o que seu campo de ação se espalhou para a interpretação do próprio direito. O que essa afirmação pode e deve denotar é que a busca primeira do intérprete do direito é a sua realização no plano ôntico, com a concreção dos seus preceitos no mundo onde os seus destinatários anseiam pela sua efetivação. Assim é que se deve pensar no direito, perante a atual senda social⁶⁹³.

Partindo-se desta premissa, que se supõe ser verdadeira, pode-se aduzir que o ato de interpretar deve buscar sempre o seu alcance prático, partindo de uma metodologia calcada na normatividade de direito e não apenas legal, legislativa, *legis*. Isto é, aquando da análise do caso concreto, posto em discussão perante o jurista (profissional do direito), deve ele (no caso *sub oculis*) proceder à análise calcada numa metodologia normativa de direito, de justiça, da busca pelo justo, que será alcançada por meio do choque, do embate advindo entre a normatividade do direito e a premente necessidade de se efetivar no seio social⁶⁹⁴.

Esta assertiva é o resultado deste método de resolução judicativa dos casos analisados pelo intérprete do direito, sendo ele (direito) o escopo a ser alcançado, e tendo como produto a interpretação jurídica. Não deve ser o direito o simples objeto da análise interpretativa, mas, sim, a solução (justa) do caso concreto em análise, do problema que permeia o cidadão, ansioso por uma resposta concreta, apta a garantir-lhe o bem da vida pretendido naquele específico

3.^a ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p.185 e ss.

⁶⁹³ NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.11. Acredita-se serem muito importantes as observações lançadas pelo referido autor, ao acrescer que: “(...) o direito deixou de identificar-se com a lei(2), também metodologicamente a realização do direito deixou de ser mera aplicação das normas legais (3) e manifesta-se como acto judicativamente decisório através do qual, pela mediação embora do critério jurídico possivelmente oferecido por essas normas, mas com ampla actividade normativamente constitutiva, se cumprem em concreto as intenções axiológicas e normativas do direito, enquanto tal. Dir-se-á que, nestes termos, o pensamento jurídico recuperou o *concreto*, que vai na essencial vocação do direito, depois que o positivismo legalista, com o seu normativismo analítico-dedutivo, o levava a refugiar-se no alienante *abstracto* (4). É como se nos encontrássemos agora em condições de entender verdadeiramente as conhecidas e exactas palavras de Ihering (5): <<O direito existe para se realizar. A realização é a vida e a verdade d direito: ela é o próprio direito. O que não passa à realidade, o que não existe senão nas leis e sobre o papel, não é demais do que um fantasma de direito, não são senão palavras. Ao contrário, o que se realiza como direito é o direito (...)>>”. (*Ibidem*, p.11/12).

⁶⁹⁴ FERRAJOLI, Luigi - **Interpretazione dottrinale e interpretazione operativa**. *Revista internazionale di filosofia del diritto*, XLII, 1966, 43 (1):290-304; NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.12/13.

litígio. É a interpretação prático-normativa do direito. Não se admite mais que o jurista apenas entenda o direito como algo pronto e acabado, restrito ao conteúdo das regras editadas pelo Estado⁶⁹⁵.

No Brasil, a mesma realidade histórica-cultural demanda uma maior concretude do direito, não enquanto mero sinónimo de regras estatais, mas como catalizador apto a realizar uma modificação no cenário social, modificação esta que se deve pautar por valores que completam estas mesmas normas. Entram em cena os princípios que são, diante desta nova forma de se ver o direito, um dos instrumentos aptos a viabilizar a sua própria implementação, uma vez que possibilita, nos moldes aqui propostos, dar efetividade ao processo judicial.

Com efeito, os princípios podem ser encarados como o elemento axiológico-normativo, ou como fundamento ético-jurídico, quer como fonte integrativa do sistema jurídico de determinado país, quer como Norte a ser seguido na criação normativa, assim como fundamento judicativo-decisório, a observar-se que os princípios se distinguem, em sentido jurídico-normativo, das regras jurídicas (em sentido estrito)⁶⁹⁶.

Partindo desta premissa, de modo geral, é preciso lembrar que a própria capacidade do direito realizar a justiça ou dela ser um instrumento são questões postas em discussão no âmbito da filosofia do direito. A história da filosofia do direito, acompanhando a linha do tempo e da compreensão da razão desde os primórdios da filosofia, traz a lume alguns pensadores que, guardadas as devidas distinções, enfrentam ora com otimismo, ora com desencanto, o mundo.

⁶⁹⁵ NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.65/67; FERRAJOLI, Luigi - **Interpretazione dottrinale e interpretazione operativa**. *Revista internazionale di filosofia del diritto*, XLII, 1966, 43 (1):290-304. Arremata o autor lusitano: “o que começa logo por se evidenciar – e é um primeiro aspecto a ter em conta – na diferença entre a *norma* e o *caso* – *rectius* entre a normatividade jurídica prescritivamente oferecida por aquela e a normatividade judicativamente exigida por este. E sendo sem dúvida de maior grau quanto às normas que se reduzem a <<cláusulas gerais>> ou que as contenham como seus elementos, assim como os conceitos indeterminados, de valor, etc., essa diferença não deixa todavia nunca de existir pela própria distância entre a abstracta e hipotética generalidade ou tipicidade da norma e a concreta e problemática especificidade do mesmo atipicidade (229) do caso, e a impor também sempre a constituição da judicativo-decisória <<norma jurídica concreta>> (230), da <<máxima da decisão>> (231) – verdadeiramente da <<norma do caso>> (*Fallnorm*) (232) – que é chamada a superar normativamente essa diferença e em que temos afinal o problema da interpretação jurídica enquanto momento metodológico da realização do direito. Diferença, a superar constitutivamente pela interpretação jurídica (233), que não é assim contingente, mas necessária (234) e nos obriga a concluir, por um lado e já com Bülow, que a norma legal não é o direito mas só um <<projecto>> de direito (235), ou igualmente agora com Kaufmann que <<não é a realidade mas só a possibilidade do direito>> (236). Por outro lado, que a interpretação jurídica é sempre <<interpretação integrante>> e uma incindibilidade entre <<interpretação>> e <<aplicação>> (estas categorias no seu sentido tradicional) ou sem que se possa discriminar, como entre dois termos absolutos ou discretos e que como tais se mantivessem, o que é dado na norma e o que se constitui na judicativa interpretação (...)”. (In NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.69-70).

⁶⁹⁶ NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.216-217; FERRAJOLI, Luigi - **Interpretazione dottrinale e interpretazione operativa**. *Revista internazionale di filosofia del diritto*, XLII, 1966, 43 (1):290-304.

Para uns, como Ronald Dworkin, é possível vislumbrar o direito como um fenómeno moral, coerente, consistente, amparado em princípios constitucionais e legais que contêm os princípios morais e políticos da nossa sociedade, mesmo perante a realidade indiferente que o subjaz. Direito, moral e justiça estariam entrelaçados, e a justiça seria possível a partir de uma hermenêutica filosófica comprometida com princípios. Para outros, como Carl Schmitt e Michel Foucault, bem como para expoentes da filosofia jurídica crítica, como Pachukanis e Ernest Bloch, a verdade do direito é outra e aponta, em geral, para o poder subjacente, para o direito enquanto servo da política atual, da economia, da utilidade, para a consequente proliferação das formas de regulamentação jurídica, motivo pelo qual não devemos superestimar a capacidade do direito no sentido de transformar a realidade e de realizar a justiça⁶⁹⁷.

A jurisdição, como expressão de uma das facetas do Estado, no caso do Estado-juiz, na conceção clássica de Montesquieu, insere-se nesse processo evolutivo, utilizando-se de um complexo sistema de normas, aqui incluídas as regras e os princípios, “destinadas ao mesmo tempo a *assegurar a efetividade dos resultados* (tutela jurisdicional), a *permitir a participação dos interessados* pelos meios mais racionais e a *definir e delimitar a atuação dos juizes*, impondo-lhes deveres e impedindo-lhes a prática de excessos e abusos”⁶⁹⁸.

Com efeito, quer-se colocar em evidência, a importância do elemento axiológico, ético, que os princípios jurídicos dispensam ao direito, num sentido reflexivo, que o caracteriza como uma experiência de pensamento, de reflexão a partir dos parâmetros norteadores (costumes e códigos morais de conduta) e para além deles, buscando-se, nesta empreitada, conhecer-se, aperfeiçoar-se, enfim, constituir-se enquanto sujeito ético⁶⁹⁹. Dentro deste panorama, pode-se afirmar que a concretude do direito requer uma conduta ética por parte dos seus atores, para além do mero pensamento, isto é, práticas que o apoiem⁷⁰⁰.

É por este motivo que, em oposição à visão positivista do direito, outrora predominante,

⁶⁹⁷ MASCARO, Alysson Leandro - **Filosofia do Direito**. 2.^a ed. São Paulo: Atlas, 2012; p. 309-318; MORRISON, Wayne - **Filosofia do Direito: dos gregos ao pós-modernismo**. 2.^a ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006; p. 15-18; 615-617.

⁶⁹⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel - **Instituições de Direito Processual Civil**. 4.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2004, v. I, p. 37.

⁶⁹⁹ SILVA, Germano Marques - **Ética e estética no processo penal. A estética do processo penal democrático deve corresponder a uma praxe congruente com as normas que o organizam**. Disponível em: <https://portal.oa.pt/media/132094/germano-marques-da-silva.pdf>. S/d. P. 02 e ss. [Consult. em 19-03-2022].

⁷⁰⁰ A obra de Ronald Dworkin, de facto, apresenta-se pertinente ao presente estudo, sendo importante destacar que ao comentar seu Capítulo 9, em que discorre sobre “a ideia de que a nossa dignidade nos impõe reconhecer que o bem viver não depende somente de pensarmos que estamos vivendo bem”, acaba por asseverar que “os princípios morais ou de outra ordem segundo os quais agimos ou votamos são objetivamente verdadeiros”, concluindo, mais adiante, que “não podemos defender uma teoria da justiça sem também defender, como parte da mesma tarefa, uma teoria da objetividade moral”, ou seja, “a independência metafísica do valor”. (*In* DWORKIN, Ronald - **A raposa e o porco-espinho: justiça e valor**. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 14-15).

várias correntes do pensamento pós-positivistas, como aquelas que desaguaram no constitucionalismo principiológico, assumiram cada vez mais um papel protagonista nas discussões que precederam a formulação das leis dos Estados democráticos do pós-segunda guerra, entrelaçando, outra vez, como ocorria na antiguidade grega, as noções de direito e moral/ética⁷⁰¹. O impulso dado pela experiência histórica vivenciada no Século XX mostrou-se, assim, como um marco para a guinada do pensamento jurídico, que se direcionou a buscar alternativas para a compreensão do direito e do justo, no intuito de que absurdos como os vivenciados pela humanidade na centúria passada, não voltassem a acontecer⁷⁰².

Exemplo disto é a teoria da argumentação jurídica de Robert Alexy, muito apreciada pela teoria constitucional contemporânea (em especial no Brasil), que se desenvolveu na Alemanha pós-segunda guerra a partir da chamada jurisprudência dos valores. A teoria propõe uma abertura aos valores que se encontravam fora da estrutura rígida da legalidade consagrada pela lei fundamental alemã no pós-segunda guerra, instituída sem a ampla participação do povo alemão. Os valores desempenhariam, assim, um mecanismo de abertura, disponível ao intérprete, frente à lei positivada⁷⁰³.

Para não se perder a oportunidade, tendo em vista que as expressões, normas, regras e princípios, foram utilizadas durante este estudo, impende deixar sedimentado o que por elas se entende. Partindo-se da ideia (teoria dos princípios) de Robert Alexy de que as normas jurídicas, como género, podem ser subdivididas em regras e princípios (como espécies), não apenas levando-se em consideração, como critério de diferenciação, a questão da gradação entre elas, mas, sobretudo, o aspecto qualitativo, pode-se asseverar que estes últimos (os princípios), assumem um papel de acentuado relevo no cenário jurídico, em especial após a Segunda Guerra mundial⁷⁰⁴.

⁷⁰¹ ALEXY, Robert - **Teoria da argumentação jurídica**. São Paulo: Landy, 2001, p.10 e ss.

⁷⁰² SARMENTO, Daniel - **Direitos fundamentais e relações privadas**. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2004, p. 31.

⁷⁰³ ALEXY, Robert - **A theory of constitutional rights**. Trad. Julian Rivers, Oxford University Press, 2004, p. 44-69. Dentro deste contexto, pode-se tecer um breve apontamento sobre a noção valorativa da dignidade humana, partindo da sua noção basilar, ou seja, da noção do valor em si considerado, uma vez que o mencionado jurista aponta, categoricamente, que: “Tendo suas raízes na ética, na filosofia moral, a dignidade humana é, em primeiro lugar, um *valor*, um conceito vinculado à moralidade, ao bem, à conduta correta e à vida boa”. Mais adiante, em nota de rodapé na mesma página, acrescenta que: “Um valor é um conceito axiológico. Robert Alexy, citando von Wright, afirma que o conceito de razão prática é dividido em três grupos: axiológico, deontológico e antropológico. Conceitos axiológicos são derivados da ideia de bem. Conceitos deontológicos baseiam-se na ideia de dever, de exigência. E conceitos antropológicos estão associados ao interesse, vontade e necessidade”. (In BARROSO, Luís Roberto - **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial**. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p.61).

⁷⁰⁴ ALEXY, Robert - **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008, p.90 e ss. Diferentemente, para Ronald Dworkin: “a diferença entre princípios jurídicos e regras jurídicas é de natureza lógica. (...) São dois conjuntos de padrões que apontam para decisões particulares acerca da obrigação jurídica em circunstâncias específicas, distinguindo-se quanto à natureza da orientação que oferecem. (...) As regras são aplicáveis à maneira do

Assim, o direito demanda a conjugação das regras positivadas pelo Estado com os fins propostos pelo próprio direito, realizando-se a justiça. Isto somente será possível se estas regras integrarem um sistema jurídico, ao lado dos princípios (espécies), a culminar na criação de normas jurídicas (género), advindas dessa prática jurisprudencial, interpretativa, argumentativa, ético-social-construtiva, com o fim de se implementarem os interesses práticos que determinaram a própria criação do direito, além do próprio Estado. O direito, assim, deve ser entendido como este conjunto de normas, a abranger as regras e os princípios, visto que é dentro da última parte do conceito (princípios) que se pode extrair a raiz ético-jurídica, político-moral, do próprio direito, em prol da sociedade que visa regular. Isto deve-se realizar, uma vez que a sociedade não pode mais contentar-se com a mera subsunção da regra positivada aos casos postos perante a apreciação do Poder Judiciário, devendo almejar a concreção daqueles objetivos políticos, éticos, morais e sociais, que determinaram a génese estatal. Este objetivo só pode ser alcançado por meio da utilização de princípios, pelo intérprete, ao analisar o caso concreto, por possibilitar a sua identificação com os direitos subjetivos fundamentais do cidadão. Tem-se, assim, a integridade prática-ética-social do direito⁷⁰⁵.

Supõe-se que a visão normativista do direito está-se a tornar numa lembrança, de um passado que se pretende superar, face os resultados advindos dessa vetusta maneira de se conceber o direito. Foi nesse sentido que se seguiram diversas teorias, no intuito de se superar o paradigma dogmático novecentista, como, por exemplo, a teoria da “norma do caso”, defendida, entre outros, por Fikentscher e Kriele, mais conhecida neste último, como teoria da “norma hipotética”. A bem da verdade, esta teoria pode ser vislumbrada (feita a devida ressalva de que o uso da teoria deve ser mais comum e não excepcional, como preconizam as referidas regras legais), no artigo 1º do Código Civil Suíço, bem como, no atual Código Civil Português, no artigo 10º, n.3. A teoria preconiza, como foi observado, que a solução de cada caso concreto, posto à apreciação perante o juiz, deve receber a solução mais justa possível, independentemente da exata subsunção deste mesmo caso às regras legais existentes no ordenamento jurídico vigente. A solução, acresça-se, deve-se pautar pelos princípios jurídicos do direito, escritos ou

‘tudo-ou-nada’, ou seja, diante de determinado fato, sendo a regra válida, a resposta por ela fornecida deve ser aceita; em não sendo válida, ou não sendo aplicável, em nada contribui para a decisão. Os princípios contêm conteúdo com maior grau de abstração, não especificam a conduta a ser seguida e se aplicam a um conjunto amplo, por vezes indeterminado, de situações.” (*In* DWORKIN, Ronald - **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p.39 e ss).

⁷⁰⁵ NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.349 e ss; DWORKIN, Ronald - **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p.39 e ss.

não, além das meras regras de interpretação existentes. É a realização da justiça ao caso concreto, por meio da utilização dos princípios de direito. Seriam eles (princípios) “proposições de justiça”⁷⁰⁶.

A importância dos princípios numa sociedade que se autodenomine evoluída não é novidade. Na seara jurídica, pelos motivos aqui já apresentados, não é diferente. Desde Hadbruch, passando por Bydlinski, além de Canaris, até Larenz e Alexy (além de outros que poderiam ser aqui citados), diversos autores preocuparam-se em acentuar a importância dogmática que os princípios deveriam ocupar como normas transpositivas basilares a conferir validade ao direito, por representarem o núcleo ético-axiológico, o *ethos* que, em última *ratio*, salvaguardaria o próprio direito, por exemplo, de arroubos autocratas, ditatoriais, tão comuns na centúria passada (a exemplo do nazismo hitleriano e do comunismo stalinista), que o mero legalismo não foi capaz de evitar. Também Esser, ao contrapor o direito positivo e o direito natural, dá uma especial relevância aos princípios jurídicos, de natureza heterógena, de cunho doutrinário, jurisprudencial e constitucional, na construção do direito (destacando-se no direito internacional e no direito privado, embora devessem espalhar-se para todo o direito), enquanto standards ético-sociais. O que é interessante no trabalho deste último autor é que, segundo ele, os princípios constitucionais teriam um papel de destaque dentre aqueles outros citados, em especial, para a génese jurisprudencial do direito, mesmo que não escrito, ou seja, embora presentes de forma implícita, poderiam e deveriam sobrepor-se até sobre a lei (regras, em sentido estrito) escrita, por serem mais fortes, mais relevantes, do ponto de vista ético, axiológico, dentro da sociedade que visam regular, dentro de uma “justiça dos princípios constitucionais”, que funcionariam como limites à atuação dos Tribunais, de forma a evitar-se “opções políticas” do julgador (limites calcados em critérios de evidência e de adequação)⁷⁰⁷.

Como já foi apontado, também Castanheira Neves apresenta a tese da prevalência dos

⁷⁰⁶ CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.67-69.

⁷⁰⁷ *Ibidem*, p.81-85. Acrescenta o referido autor: “Esser salientava que os princípios jurídicos só se compreendiam nos quadros de uma argumentação aberta e que a própria *dogmática jurídica* deveria evitar fechar-se em considerações lógico-formais e sistemáticas, devendo abrir-se aos *resultados casuísticos* dessa argumentação. Salientava, por outro lado, que a jurisprudência deveria, na utilização dos princípios, *standards*, cláusulas gerais etc., ser *críteriosa e racional*, tendo em conta os resultados da *dogmática*. Ao distinguir os princípios das normas, Esser pretendia, fundamentalmente, apresentar os diversos tipos de princípios que constituiriam o *ius non scriptum* aplicável em simultâneo com a *lex scripta*. Os princípios constituiriam uma *unidade* – um sistema aberto, como ele chega a dizer – com as normas de Direito positivo. Eles não se aplicariam segundo o esquema regulativo da subunção, nem seriam obtidos por mera indução ou *generalização* lógica a partir das fontes autorizadas. Isso não significava que não fossem juridicamente *vinculantes*. Significava, sim, que seriam apenas *bases da argumentação*. Esser fala, a respeito das experiências jurisprudenciais da *comon law* e da tradição romano-canónica, respectivamente, em ‘pontos de partida’ (*starting points*) e em tópicos (*topoi*)”. (*Ibidem*, p.84)

princípios sobre as regras positivadas, ao declarar que são eles (princípios, mesmo não explícitos) as condicionantes de validade do próprio direito, a possibilitar, em última análise, de que o direito possa ser visto enquanto direito, visto conferirem a base axiológica e normativa a todo o ordenamento jurídico. São os princípios, além dos valores, que conferem a validade ao direito, ao preservar os direitos fundamentais do cidadão, bem como a sua dignidade, o que seria, em síntese, o propósito de existência do “direito enquanto tal.” Para além da validade formal, institucional, validade material, ôntica. Esta seria a importância dos princípios e dos valores, desde que, repita-se uma vez mais, eles estejam mesmos alicerçados numa epistemologia axiológica-normativa, numa “juridicidade”. Deve o direito solucionar problemas concretos, com a justiça que o caso demanda, sem tangenciar este problema (prático-normativo), com subterfúgios que a regras legais disponibilizam ao julgador⁷⁰⁸.

É de se observar que também o referido autor lusitano defende a autonomia epistemológica-dogmática dos princípios, dentro de uma axiológica, para que, assim, o direito possa atingir os fins para os quais foi cunhado, na forja ética do saber, da vida em sociedade. Contudo, não numa visão niilista, ascética, apenas de prática mundana, como aquela que é hoje vivenciada na pós-modernidade, globalizada, com ausência de percepção e consequente observância de valores que também deveriam forjar o homem, a pessoa. Longe disso, para o alinhavado autor, o direito somente poderia alcançar o desiderato retro exposto quando o homem se valorizasse enquanto ser racional, crítico-reflexivo, no sentido de ser ético, enquanto pessoa ética, enfim, como sujeito do próprio direito⁷⁰⁹.

Dentro desta perspectiva é que se pode aduzir que o direito não é um molde a que tudo se adequa. Não pode o seu “destinatário” pretender que toda e qualquer pretensão seja atendida, de forma célere, inclusive, tal como se estivesse diante de uma rede de *fast food*, onde qualquer

⁷⁰⁸ NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.11 e ss; NEVES, António Castanheira - **O direito hoje e com que sentido? O problema actual da autonomia do direito**. 3.^a ed. Lisboa: Instituto Piaget, 2012, p.64. Ainda: “Os princípios poderiam ser positivos, transpositivos ou suprapositivos. Os princípios *positivos* estariam ‘expressamente enunciados pelo direito vigente’; os princípios *transpositivos* seriam aqueles ‘que constituem as condições normativas transcendentais e estruturantes dos diversos domínios da ordem jurídica’; e os princípios *suprapositivos* seriam aqueles que ‘exprimem diretamente elementos e categorias do sentido último do direito’ – seriam pois aqueles que ‘se vão subtraindo à contingência da imediata mutabilidade histórica intencional’. Os princípios jurídicos estariam geralmente para além da estrita positividade do sistema jurídico: eles poderiam pois ser, como vimos, ‘transpositivos’ e, até mesmo, ‘suprapositivos’. Mas não seriam, em caso nenhum, apenas orientações vagas para as opções políticas de maior alcance, não seriam meros apelos à ‘boa vontade’ dos cidadãos ou dos titulares dos poderes públicos, nem seriam apenas objecto de uma inócua reflexão teórico-especulativa. Eles deveriam ser assumidos como verdadeiros compromissos práticos e, assim, como fundamentos efectivos da prática jurídica”. (In CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.87-88).

⁷⁰⁹ NEVES, António Castanheira - **O direito hoje e com que sentido? O problema actual da autonomia do direito**. Lisboa: Instituto Piaget, 2002, p.64 e ss.

pedido do “cliente” pode e deve ser atendido de forma rápida. Afinal, em tempos de modernidade líquida (na visão de Bauman), como os hoje vivenciados, “o cliente tem sempre razão”, na lógica ascética, irrefletida, niilista, globalizada, predominante, onde o dinheiro, o mais poderoso, tem sempre a última palavra, levando ao desencontro dos interesses entre os cidadãos que compõe a sociedade, ao menos a nível legal, aos olhos do direito positivo, que deveriam ser tratados como iguais, sem qualquer distinção. Fica fácil perceber, assim, a importância dos princípios (nos termos aqui já apresentados) no ordenamento jurídico, em especial em tempos como os que se vivenciam, para que se entenda, de uma vez por todas, que o direito não é algo à disposição de qualquer um, assegurado a todos, mesmo que sua pretensão esteja desprovida de base ética-reflexiva, axiológica, epistemológica, enfim, de um valor que dignifique o próprio homem, enquanto própria pessoa virtuosa de direito⁷¹⁰.

5.2.2 Explicações acerca de um princípio anticorrupção a ser utilizado no âmbito do processo judicial

Tendo em vista o quanto fora exposto no tópico anterior, especialmente quanto a conceção e percepção do direito e dos princípios, supõe-se que tenha sido apresentado um dos fundamentos principiológicos autorizativos para a adoção do princípio anticorrupção no processo judicial. A sua justificada adoção na seara jurídica deve-se à necessidade de se implementar uma interpretação normativa de direito acerca do próprio direito (*interpretatio iuris*), para que ele possa ser concretizado no mundo real, onde os usuários do sistema judicial possam valer-se deste direito fundamental de forma completa e não apenas nominal, formal, legal, em última *ratio*. O direito de acesso à justiça deve ser interpretado e, portanto, efetivado pelos seus utentes, sem que os seus fins sejam conspurcados, sob a vetusta justificativa de se estar a gozar de um direito constitucional a todos garantido, direito este advindo, destarte, de um indevido método interpretativo apenas legalista (*interpretatio legis*)⁷¹¹.

Não é por acaso que se pode entender o direito e a sua aplicação, como mais do que uma mera atividade normativa, advinda do poder estatal, mas, sim, como uma atividade normativa-axiológica, que transcende ao poder advindo do Estado. Isto, porque o direito deve promover modificações de cunho axiológico no seio social que visa regular. É por isso que se insiste na

⁷¹⁰ NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.11 e ss; NEVES, António Castanheira - **O direito hoje e com que sentido? O problema actual da autonomia do direito**. Lisboa: Instituto Piaget, 2002, p.64 e ss.

⁷¹¹ NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.11 e ss; CORTÊS, António Ulisses. **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.87-88.

adoção do princípio anticorrupção. A busca pela ordem de validade do direito, no contexto histórico-social assim o exige, uma vez que, antes de mais nada, deve calcar-se em preceitos metapositivos-transcendentes normativos, como a espistemologia-axiológica, como o *ethos*⁷¹².

A realidade sócio-cultural demanda uma maior concretude do direito, não enquanto mero sinónimo de regras estatais, mas, sim, como catalizador apto a realizar uma modificação no cenário social, modificação esta que deve pautar-se em valores que completam estas mesmas normas. Entra em cena o princípio anticorrupção, que é, diante desta nova forma de se ver o direito, um dos instrumentos aptos a viabilizar sua própria implementação, uma vez que possibilita, nos moldes aqui propostos, dar efetividade ao meio de solução de litígios advindos da tessitura social, a impedir, destarte, o seu desvirtuamento (sua corrupção), pelos sujeitos que dele (processo) participam.

Com efeito, o princípio anticorrupção pode ser encarado como um princípio axiológico-normativo, ou como um fundamento ético-jurídico, quer como fonte integrativa do sistema jurídico de determinado país, quer como o Norte a ser seguido na criação normativa, bem como fundamento judicativo-decisório. Na verdade, estas características acabam por ser imanescentes aos princípios de forma geral, que, como sabido, distinguem-se, em sentido jurídico-normativo, das regras jurídicas (em sentido estrito)⁷¹³.

O “argumento dos princípios”, que difere da visão apenas positivista do direito, tem hoje uma maior aceitação na seara jurídica, visto serem tidos como integrantes do próprio sistema judiciário, quer como princípios imanescentes (denominados de princípios positivos), quer como transpositivos ou suprapositivos, a funcionarem como instrumentos de validação do mesmo sistema jurídico. Assim, para além das regras jurídicas (em sentido estrito), também os princípios consagrados de forma positiva (princípio positivos), também aqueles admitidos, de modo implícito, pelo ordenamento jurídico (princípios transpositivos), além daqueles que determinam

⁷¹² NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.213-214. Pode-se acrescer que: “(...) Ora, impondo-a assim outra perspetivação e compreensão do direito – ao direito como *thesis* e como <<sistema de regulamentação>> opõe-se agora o direito como *nomos* (732) e como <<sistema axiológico>> (733) – e posto se entenda que esta segunda perspetivação não anula a primeira e se devem ver ambas em simultaneidade ou em complementaridade (734), o certo é que pelo só facto de também a segunda dessas perspetivas e compreensões não poder ser excluída, o direito se vem a revelar diferente e mais do que a totalidade da regras de comportamento prescritas e a liberdade deixa de ter unicamente nessas regras, e como que *a contrario*, o seu critério jurídico. O seu último critério é antes a validade normativa que aquelas regras também pressupõem na sua juridicidade e que apenas determinam positivamente em termos limitados. Validade que manifesta assim uma normatividade jurídica para além delas, tanto nos valores e princípios normativos que a exprimem como na constituenda realização normativamente concreta que exige”. (*Ibidem*, p.215).

⁷¹³ NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.216-217; FERRAJOLI, Luigi - **Interpretazione dottrinale e interpretazione operativa**. *Revista internazionale di filosofia del diritto*, XLII, 1966, 43 (1):290-304.

a normatividade transcendental e, em última *ratio*, constituem o direito (princípios suprapositivos), podem e devem ser utilizados pelo magistrado como argumento de validade, na concretização dos postulados jurídicos, para a realização da justiça no caso concreto posto à sua apreciação. Esta é a função do princípio anticorrupção aqui esposada. Vê-se, pois, a importância dos princípios na atual senda jurídico-social, justamente para que o direito se mostre a quem dele necessite⁷¹⁴.

Com este intuito é que se supõe ser de extrema importância a análise dos princípios, de forma geral, como instrumentos idôneos aptos a possibilitar uma maior concretude do direito na realidade ôntica. Dentre eles insere-se o princípio anticorrupção, que é a pedra angular do presente estudo.

O que se pretende com a presente pesquisa é fazer com que a práxis forense se calque nesta base ético-axiológica-racional do direito, por meio dos seus princípios (dentre eles, com destaque, para o princípio anticorrupção), para que o resultado esperado seja obtido pelos profissionais do direito de forma correta, justa e adequada às características que o caso em concreto, posto em análise, apresente. Não se pode mais admitir a mera validade formal do direito, em

⁷¹⁴ NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.218 e ss. Com efeito, para que fique sedimentado o que se entende por “princípios” ao longo deste estudo, pode-se afirmar que não “(...) há uma total homogeneidade das realidades a que nos referimos quando falamos de princípios. Os juristas falam em ‘princípios gerais de direito’, ‘princípios fundamentais do direito’ e ‘princípios constitucionais’. Ao utilizarmos, por vezes, a expressão abrangente: ‘*princípios do Direito*’ (*Prinzipien des Recht, principles of law*) não dizemos, portanto, que não haja diversos tipos de princípios. Apenas dizemos que, quaisquer que sejam os princípios, eles se relacionam sempre com o problema da *diferença entre a lei e o Direito* e, assim, com as temáticas da ideia de Direito e do Estado de Direito. Deste modo, parece-nos importante distinguir diferentes escalões de princípios de modo a esclarecer melhor a possível abrangência da expressão *princípios do Direito*. Poderíamos desde logo contrapor *dois níveis de normatividade* – um mais proximamente ligado ao sistema normativo positivo e outro mais ligado à fundamentação racional, ética e axiológica do Direito – distinguindo entre ‘princípios gerais de direito’ e ‘princípios fundamentais do Direito’. Poderíamos também distinguir entre ‘princípios jurídicos’ e ‘princípios jurídicos fundamentais’; ou, porventura, entre ‘princípios jurídicos’ e ‘princípios do Direito’, estando os primeiros mais ligados à criação doutrinal e jurisprudencial do Direito e os segundos, mais diretamente ligados à ideia de Direito. Outra possibilidade está em distinguir entre *princípios positivos, transpositivos e suprapositivos* (admitindo estes últimos como dados civilizacionalmente adquiridos no contexto de um certo tempo e potencialmente universalizáveis). Mais relevante do que a questão terminológica é porém compreender que existem, no próprio domínio dos princípios, diferentes níveis de abertura ética ou axiológica e de validade jurídica. É compreender que existem ‘princípios jurídicos fundamentais’ que possuem um caráter transcendental ou quase-transcendental e outros princípios que se formam mais em torno de experiências jurídicas específicas. (...) É certo, contudo, que não é possível estabelecer barreiras absolutamente estanques entre os diferentes tipos de princípios sendo a colocação de um princípio em algum dos diferentes níveis essencialmente uma *questão de grau ou de intensidade*. Temos finalmente de salientar que os princípios, para além de possuírem diversos patamares de normatividade, possuem, em geral, uma *dupla dimensão: escrita e não escrita*. Poderíamos distinguir *princípios escritos* e *princípios não escritos*. Mas também esta distinção é *meramente tendencial*. Na verdade, todos os princípios estão, até certo ponto, ‘*pressupostos*’ no Direito positivo no sentido em que são *condições transcendentais da sua dinâmica auto-referencialidade*. *Todos os princípios são em parte não escritos pois recebem a sua força, enquanto princípios, de referências racionais, éticas ou axiológicas que lhes são exteriores*”. (In CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.112-114).

especial do processo judicial, em especial quando, mesmo que de forma dissimulada, subliminar, o instrumento venha a ser conspurcado, corrompido, pelos seus utentes, os seus atores, os seus sujeitos⁷¹⁵.

Se direito pode e deve ser tido como sinónimo de justiça, não faz sentido que as decisões jurisdicionais possam ser consideradas formalmente corretas, justas, ao passo que, de forma material, o caso concreto não tenha recebido do Estado-juiz a solução mais justa, racional e ética possível, dentro das suas especificidades. É por esta razão que o processo judicial não pode ser utilizado como instrumento de injustiça, ou iniquidade, por quem quer que seja, relegando, destarte, o próprio direito a segundo plano. Deve (ou deveria) caminhar lado a lado com o anseio de busca pela justiça, visto ser o seu meio, o seu instrumento de personificação no mundo real, vivido pelas pessoas. Fica evidenciada, acredita-se, a matriz fundamentadora e validadora da utilização do princípio anticorrupção, no seio do processo judicial (de forma geral, quer na seara cível, quer na criminal), com fincas a impedir que sujeitos inescrupulosos desvirtuem esse tão importante meio de realização/concretização da justiça, no afã, de atingir objetivos egoístas e desprovidos dos próprios fins e objetivos que o direito (e a justiça), visa implementar⁷¹⁶.

Fica fácil entender, acredita-se, que o direito, partindo do entendimento acima esposado, somente pode alcançar a sua *meta optata*, enquanto projeto axiológico-normativo, caso se paute pelos princípios que fundamentam a sua própria existência, princípios estes que demandam a efetiva prática jurídica por todos aqueles que utilizam o sistema judicial para a resolução de conflitos. É por esta razão que um espectro de atuação mais amplo, voltado para um viés axiológico, somente pode ser apreendido, quando se parte da inclusão dos princípios como elementos indissociáveis da sua própria conceituação, visto serem eles a sua base ética e axiológica fundadora, a estabilizar todo o seu conteúdo, que, a partir deles, são erigidos. As leis (regras, em sentido estrito), inclusive, são justificadas e mesmo validadas, quando em conformidade

⁷¹⁵ NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.216-217; CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.11. Arremata o referido autor: “O juiz não tem, todavia, apenas o dever de decidir; tem também o dever de decidir de uma forma racional e materialmente justa à luz da lei e do Direito. (...) A decisão jurisdicional deverá – em virtude da sua especial força vinculativa – ser o mais justa e acertada possível. Não basta que a decisão adquira força de caso julgado: é necessário que ela seja *justa, correcta ou acertada*.” (*Ibidem*, p.15).

⁷¹⁶ NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.349 e ss; CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.17.

com os princípios do direito, conforme foi obtemperado acima, na sua visão prática jurisdiccional⁷¹⁷.

Aqui, uma vez mais, fica demonstrada a importância da aplicação do princípio anticorrupção, nos moldes propostos neste estudo. Como é defendido ao longo desta pesquisa, o direito somente poderá alcançar o seu objetivo, caso a pessoa que dele alegue necessitar se porte enquanto sujeito desse mesmo direito (e não como um mero “destinatário do direito”, com “titular de direitos”), ou seja, de forma proba, ética, crítico-reflexiva, apta a entender, destarte, que o uso predatório do sistema judicial (de forma irrefletida, tal como resta aqui proposto), acaba por tolher o direito humano de acesso à justiça daquela camada mais carente, que tanto dele necessita. É por isto que o princípio anticorrupção pode e deve servir de esteio axiológico-normativo do julgador, para repelir este tipo de conduta, caso se verifique num caso concreto, mesmo que distinta das vetustas figuras legais (tipificadas nos códigos de processos civil) da litigância de má-fé e dos atos atentatórios à dignidade da justiça⁷¹⁸.

A importância prática do que fora retro descrito é fundamental para os fins propostos no presente estudo. Conforme se pode perceber ao longo desta pesquisa, em determinados ordenamentos jurídicos, a exemplo do angolano, o princípio anticorrupção faz-se presente de forma expressa, por estar previsto na sua Constituição. Contudo, em situações outras, como são os casos de Brasil e Portugal, este princípio não contou com a previsão explícita nos respectivos textos constitucionais. Pelo que já foi obtemperado até ao presente momento, isto não interfere de forma decisiva na sua aplicação, devido às características gerais aqui já explanadas acerca dos princípios (a sua abstração, transcendência, norma aberta, ética-axiológica-racional, etc.). Contudo, sabe-se que vozes dissonantes podem bradar no sentido de se tolher sua aplicabilidade, ante a falta de previsão expressa em determinado ordenamento jurídico, quiçá, por confundir os métodos de aplicação das regras e dos princípios, que são díspares.

Para explicar o que se pretende demonstrar, cabe destacar que as regras, por apresentarem um menor grau de discricionariedade do intérprete, do aplicador do direito, ou são aplicáveis ao caso posto perante a sua apreciação, mediante a “simples” tarefa de subsunção fática,

⁷¹⁷ CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.10. Assim conceitua os princípios do direito, o referido autor: “*Os princípios do Direito são as ideias fundamentais que justificam, ou permitem justificar, um ou mais preceitos oficialmente aprovados, uma série de decisões dos tribunais ou, até o sistema jurídico na sua totalidade. São essas ideias fundamentais que constituem o Direito na sua dimensão racional, ética e axiológica e são essencialmente elas que nos permitem afirmar que o Direito não se reduz a um mero somatório de leis ou de fontes de direito em sentido técnico-jurídico. São, portanto, os ‘princípios’ que, em última análise, justificam e conferem validade às soluções jurídicas*”. (*Idem*).

⁷¹⁸ NEVES, António Castanheira - **O direito hoje e com que sentido? O problema actual da autonomia do direito**. Lisboa: Instituto Piaget, 2002, p.64 e ss.

ou, então, em caso contrário, deixam de ser utilizadas, no que se convencionou denominar de sistema do “tudo-ou-nada”. É o vetusto método de silogismo dedutivo. Diz-se “simples” a tarefa de subsunção fática, porque, mesmo nestes casos, a empreita não é fácil. Na verdade, para que se chegue a esta conclusão, o caminho pode ser tormentoso, especialmente em países que não presam pela melhor metodologia no processo de confecção das suas regras jurídicas (no sentido aqui explicitado), as quais tendem a ser elaboradas casuisticamente (para se atender interesses indevidos, privados, ao invés do público, que deveria nortear a atuação legislativa), sem se atender ao mínimo ético exigido, como é defendido, por exemplo, pela teoria tridimensional do direito⁷¹⁹.

Por outro lado, quando se foca nos princípios, devido à sua maior generalidade perante os factos que visam regular, ou quanto ao grau de abstração, deve o jurista, visando a concretização do seu alcance, ponderar as condições que envolvem estes mesmos factos, no intuito de otimizarem as suas consequências jurídicas, advindas do direito, na busca da solução mais justa, ética, racional e axiológica possível. Poder-se-ia argumentar que em caso de uma regra subsunir-se ao caso concreto posto em análise, a tarefa do intérprete teria terminado, não se podendo perquirir acerca da utilização de um princípio. Contudo, como já foi observado alhures, mesmo em tal hipótese o princípio pode e deve prevalecer sobre a regra, caso ela esteja em conflito com a justiça, com o próprio direito. Além disto, em casos onde dois ou mais princípios sejam invocados como aptos para se atingir a solução mais justa, deve o intérprete proceder à ponderação entre estes mesmos princípios, na busca daquele que melhor atenda o caso concreto, otimizando, destarte o próprio direito, de forma concreta, mediante a análise dos “pesos” que cada um deles (princípios), naquela situação, apresente para o desiderato, vendo qual deles prevalecerá sobre o outro⁷²⁰.

Feitos estes singelos apontamentos, pode-se asseverar que tendo em mente o princípio anticorrupção, quer esteja ele previsto de forma expressa no ordenamento jurídico de determinado país, quer não, assim como por se tratar de um princípio estruturante do próprio direito, que deve irradiar o seu conteúdo para todo o sistema, pode e deve ele ser utilizado pelo intérprete, pelo jurista, enfim, pelo julgador, visto pretender-se, com este modo de agir, concretizar a justiça e correção naquele caso em debate, mediante o raciocínio dirigido por vetores éticos,

⁷¹⁹ DWORKIN, Ronald - **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Marins Fontes, 2002, p.39 e ss.

⁷²⁰ CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.130; DWORKIN, Ronald - **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Marins Fontes, 2002, p.39 e ss.

axiológicos e racionais. Isto deve-se aplicar, porque, como foi observado, em países como Brasil e Portugal, o princípio anticorrupção não se encontra previsto de forma expressa nos seus respectivos ordenamentos jurídicos, razão pela qual, por ser um princípio estruturante de todo o sistema jurídico, pode e deve servir como fundamento de decisão em casos em que não seja possível realizar a mera subsunção dedutiva do facto em debate, a eventuais regras escritas, positivadas, por ausência destas neste mesmo ordenamento. Em casos tais, fica evidenciada a importância do referido princípio⁷²¹.

Com efeito, imagine uma situação onde um sujeito processual (de qualquer espécie de lide, de qualquer seara jurídica - autor, réu, testemunha, juiz, promotor de justiça, etc.), pratique um determinado ato com fins a desviar o feito de seu regular tramite, quiçá a visar a declaração de uma futura nulidade, ou, também, por um mero desejo procrastinatório, ou, ainda, para tolher um direito assegurado a outra pessoa, mesmo sabedor de que este direito é devido a outrem, que também participa dessa lide. Imagine, agora, que este tipo de conduta processual não encontra uma correspondência exata (mesmo aproximada), nas regras positivadas no código de processo civil (por exemplo, não integra o rol descritivo de atos atentatórios à dignidade da justiça, ou, então, que caracterizam o seu autor como litigante de má-fé, bem como aqueles atos que implicam em impedimentos e suspeições dos magistrados e membros do Ministério Público). Está apresentado o problema central que a presente tese visa resolver.

A solução proposta baseia-se em tudo o quanto fora apresentado neste tópico, qual seja, na força irradiante, axiológica e ético-racional dos princípios, para que, em hipóteses como a proposta, seja o direito preservado, respeitado e aplicado concretamente, realizado, em última instância. Na hipótese apresentada, a não utilização do princípio anticorrupção permitiria que o direito sucumbisse ao legalismo formal, pois a ausência da previsão legal no caso (onde é vedada a interpretação extensiva, ou analógica, por impor uma sanção, uma reprimenda, ao seu autor) redundaria num acobertamento de uma atitude mesquinha, solipsista, desprovida de ética, contrária ao próprio direito, incapaz de trazer ou de fazer justiça no caso concreto. Aqui entram os princípios, de forma a impedir que absurdos como os apresentados, continuem a macular o instrumento estatal de solução de litígios, devido à ausência do elemento ético, axiológico, racional, que o direito, por meio dos princípios, visa resguardar, proteger, a concretizar, como foi

⁷²¹ CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.132 e ss.

dito, a mais lúdima justiça em cada caso concreto posto à apreciação perante o Poder Judiciário⁷²².

Os princípios existem para trazer lógica ao sistema, para atingir aquelas situações não descritas expressamente pelas regras (leis positivadas), conforme foi demonstrado ao longo deste estudo, por meio de proposições mais abertas, com o poder de irradiar os seus preceitos para onde a justiça se faça necessária, mesmo em confronto com a lei, com as regras positivas, editadas pelo Estado, como corolário lógico e racional que o próprio direito, calcado em preceitos éticos e axiológicos, demanda. Não é aceitável que um partícipe do processo possa corromper o feito para fins outros que não a entrega da solução mais justa possível (naquele caso concreto), sem que o direito (enquanto sistema jurídico), por meio do seu componente epistémico (dotado do *ethos*, do *logos*), ofereça meios para que a entrega se possa efetivar e concretizar. É neste ponto que entram os princípios do direito, como é o caso do princípio anticorrupção, ou seja, como ferramenta de integração do direito, para fins de realizar o próprio direito, como norma constituinte deste mesmo direito, a ele conferindo validade jurídica⁷²³.

Assim, em todos os casos onde o direito não seja respeitado, não seja a meta a ser atingida por quem participa do processo, o princípio anticorrupção pode e deve ser chamado a atuar, para corrigir o rumo da lide, ao encontro da justiça. É de se observar, ainda, que mesmo quando a atitude, ou conduta em análise, estiver descrita como atentatória à dignidade da justiça, ou como típica de um litigante de má-fé, ou, então, que atente contra os impedimentos e suspeições dos magistrados, membros do Ministério Público, por exemplo, o princípio anticorrupção pode ser utilizado como reforço argumentativo, para o fim de impossibilitar esta mácula, a corrupção do processo, que poderá, doravante, seguir firme no propósito de entregar a justiça a quem tanto dela necessita. Seria o caso de atuação conjunta entre os princípios e as regras, a fim de se atingir o direito, a dar plenitude a todo o sistema jurídico⁷²⁴.

5.2.3 O princípio anticorrupção na ordem jurídica brasileira e na ordem jurídica portuguesa

O princípio anticorrupção, como sói acontecer com todos os demais, pode vir a ser con-

⁷²² NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.11 e ss; NEVES, António Castanheira - **O direito hoje e com que sentido? O problema actual da autonomia do direito**. Lisboa: Instituto Piaget, 2002, p.64 e ss.

⁷²³ ALEXY, Robert - **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008, p.90 e ss.

⁷²⁴ CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.132 e ss.

sagrado nas Constituições de cada país, de forma expressa ou, então, de maneira implícita, perceptível por meio da conjugação de outras regras que compõe o texto. Como exemplo de um país que adotou de forma expressa o princípio anticorrupção na sua Constituição foi Angola, uma vez que o artigo 12, 1, “h”, assinala que a corrupção deve ser repudiada e combatida pela república angolana⁷²⁵. A denotar a importância do objeto do presente estudo, cabe destacar que além de Angola, vários países ao redor do globo também expressaram, nos seus textos constitucionais, a sua preocupação com o combate à corrupção, situação esta que, imagina-se, reforça a tese aqui esposada, de consagração irrestrita do princípio anticorrupção como base principiológica estruturante do constitucionalismo estatal democrático hodierno⁷²⁶.

Já em países como o Brasil e Portugal, esse princípio não se encontra previsto de forma expressa nos seus respectivos textos constitucionais. Contudo, conforme já foi obtemperado, isto não modifica a sua condição de princípio estruturante das respectivas Cartas Magnas, uma vez que o combate à corrupção pode delas ser extraído por intermédio de diversos outros dispositivos, como, por exemplo, dos artigos 1º, II e III e 37, ambos da Constituição da República brasileira, que, diga-se de passagem, utilizam a palavra corrupção de forma explícita no seu corpo, no parágrafo 10º do artigo 14, ao mencionar os casos de perda do mandato eletivo⁷²⁷.

Como já foi alinhavado, o direito é composto por diversos componentes, dentre os quais se destacam os princípios, os quais podem estar previstos de forma clara no ordenamento jurídico, ou, então, deles fazer parte integrante, mesmo que de forma implícita, como sói acontecer com os princípios constitucionais estruturantes, de todo e qualquer Estado que se intitule democrático e de direito. É neste importante rol de princípios que se enquadra o princípio anticorrupção, por ser ele um princípio estruturante dos Estados democráticos do direito brasileiro e

⁷²⁵ ANGOLA. **Constituição da República de Angola**. Publicada em 27 de janeiro de 2010. Disponível em: http://imgs.sapo.pt/jornaldeangola/content/pdf/CONSTITUICAO-APROVADA_4.2.2010-RUI-FINALIS-SIMA.pdf. [Consult. em 13-07-2022].

⁷²⁶ Exemplos de países que assim procederam são: Afeganistão (2004), Albânia (1998), Argélia (1989), Angola (2010), Belize (1981), Benim (1990), Butão (2008), Bolívia (2009), Brasil (1988), Burundi (2005), República Democrática do Congo (2005), Costa do Marfim (2016), Cuba (1976, 2018 e 2019), Chipre (1960), Dominica (1978), República Dominicana (2015), Equador (2008), Egito (2014), Guiné Equatorial (1991), Eritreia (1997), Fiji (2013), Gâmbia (1996), Gana (1992), Guiné (2010), Indonésia (1945), Irã (1979), Iraque (2005), Quênia (2010), Líbia (2016), Madagascar (2010), Maldivas (2008), México (1917), Micronésia (1978), Marrocos (2011), Namíbia (1990), Nepal (2015), Nova Zelândia (1852), Níger (2010), Nigéria (1999), Papua Nova Guiné (1975), Filipinas (1987), Santa Lúcia (1978), Arábia Saudita (2013), Senegal (2001), Seicheles (1993), Serra Leoa (1991), Singapura (1963), Somália (2012), Sudão do Sul (2011), Sri Lanka (1978), Sudão (2005), Suazilândia (2005), Tanzânia (1977), Tailândia (2017), Togo (1992), Trinidad e Tobago (1976), Tunísia (2014), Turquia (1982), Uganda (1995), Vietnam (1992), Iêmen (1991), Zâmbia (1991), Zimbábue (2013). (In **CONSTITUTE Project, Search for: Corruption**, Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitutions?lang=en&q=corruption&status=is_draft. [Consult. em: 21-04-2022]).

⁷²⁷ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. [Consult. em 21-04-2022].

português⁷²⁸.

Pode-se dizer que estes princípios estruturantes, ao delinear o que se deve entender por um Estado democrático de direito, integram os seus textos constitucionais, quer de forma expressa, quer de forma implícita, ou seja, mesmo que não se encontrem no corpo dos seus textos constitucionais, por serem eles de tamanha importância, a sua inobservância não pode sequer ser cogitada. Estes princípios estruturantes, a exemplo o da anticorrupção, são autónomos e independentes entre si, bem como com uma relação aos demais princípios constitucionais, uma vez que são inerentes à própria história do constitucionalismo moderno, resultando numa interpretação histórica, literal, sistemática e teleológica da constituição. Além do referido princípio anticorrupção, são exemplos clássicos de princípios estruturantes: o princípio da dignidade da pessoa humana, princípio da isonomia ou igualdade, princípio da reserva da lei, princípio republicano, princípio democrático, princípio do Estado de direito, princípio da separação dos poderes e princípio da tutela jurisdicional efetiva, além de outros tantos que poderiam ser aqui citados⁷²⁹.

Destarte, em que pese se acreditar que a previsão expressa do princípio anticorrupção no corpo da constituição da república pudesse vir a melhorar a própria percepção e consequente combate a este mal que visa debelar, por parte de sua própria população (que, em última análise, é a razão precípua e destinatária do texto constitucional), não há uma real necessidade de que isso assim ocorra, uma vez que, como foi observado ao longo deste estudo, os seus subprincípios (que são: moralidade pública; probidade administrativa; promoção do interesse público; transparência; prestação de contas; *compliance* e *due-dilligence*) já aparecem de forma explícita no texto da constituição, assim como noutras espécies de leis, que não a constitucional. Diversos são os tratados internacionais, dos quais é signatário o Brasil, que preveem o princípio anticorrupção como elemento apto a diminuir a ocorrência da corrupção dentro da sua estrutura social. O que deve ficar sedimentado é que a inscrição de um princípio, ou de uma lei, no texto de uma codificação, como é o caso da constituição, em nada garante a sua incorporação pela população que visa regular. O Brasil já é um país com “inflação legiferante” (como já foi demonstrado), pelo que a luta contra a corrupção não deve e não pode se dar somente por esforços

⁷²⁸ MACHADO, Jótanas E. M. - **O Princípio Anticorrupção na Constituição Brasileira de 1988. A corrupção como inimigo número um.** In: Direito Constitucional Luso e Brasileiro na Contemporaneidade. Curitiba: Editora Juruá, 2018, p. 40.

⁷²⁹ NOVAIS, Jorge Reis - **Princípios estruturantes de estado de direito.** Coimbra: Almedina, 2019, p. 11 e ss; MACHADO, Jótanas E. M. - **O princípio anticorrupção. Dimensões constitucionais e jurídico-internacionais.** S/d. Disponível em: http://eje.tre-ba.jus.br/pluginfile.php/1634/mod_page/content/66/PRINC%C3%8DPIO%20ANTICORRUP%C3%87%C3%83O.pdf. [Consult. em 27-11-2021].

legislativos, dada a complexidade do fenómeno. Isto nada mais é do que a “assimilação indutiva de textosprova” (*topoi*) a partir dos quais “a presença de um princípio constitucional implícito pode ser inferida e afirmada indutivamente com toda a segurança”, conforme leciona o doutrinador Jónatas Machado⁷³⁰.

Partindo desta premissa, supõe-se que deve ficar sedimentado, como premissa inarredável ao se abordar o presente tema, o princípio anticorrupção pode e deve ser visto, conforme já foi mencionado acima, como um princípio estruturante de toda e qualquer constituição de um Estado democrático de direito, por deter um carácter hermenêutico superior, com as mesmas características dos denominados princípios fundamentais e gerais, com capacidade de nortear as instituições, pronto para denotar a verdadeira vontade do Poder Constituinte originário (e, por consequência, da própria constituição - *constitutional purposivism*), a fim de se edificar uma ordem democrática íntegra, ética e proba. Deve ele vigor, dessa forma, não apenas em países que o prevejam de forma expressa na sua lei maior, mas sim, para todos os demais, como é salientado por Zephyr Teachout⁷³¹, ao tecer comentários sobre a adoção do referido princípio nos Estados Unidos da América, no qual, inclusive, a corrupção foi o tema mais debatido aquando dos trabalhos desenvolvidos pela assembleia nacional constituinte, com base nos denominados *Frames*, também conhecido como “O Federalista”, de 1788⁷³².

Com efeito, a referida autora defende a explicitação e a autonomia dogmática do princípio em comento, sendo a Carta Magna de cada país o instrumento de combate primeiro à corrupção. Neste toar, apresenta o princípio anticorrupção diversas concepções, tais como a teleológica; agregadora; normativa; da irradiação; hermenêutica; da ponderação e simbólica, de

⁷³⁰ MACHADO, Jónatas E. M. - **O princípio anticorrupção: dimensões constitucionais e jurídicointernacionais**. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), junho de 2015, p. 39. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/df2015/docs/anti-corrupcao.pdf>. [Consult. em 21-04-2022].

⁷³¹ TEACHOUT, Zephyr - **The anti-corruption principle**. 94 *Cornell Law Review*, January, 2009, v.94, p.341-413, p.372 e ss. Disponível em: <https://scholarship.law.cornell.edu/clr/vol94/iss2/8>. [Consult. em 03-04-2022]; TEACHOUT, Zephyr - **Constitutional purpose and the anti-corruption principle**. January 22, 2014. *North-western University Law Review Colloquy, Forthcoming, Fordham Law Legal Studies Research. Paper n°2383385*, vol.108, p.200-217. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2383385>. [Consult. em 08-04-2022]; MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional angolano**. 4.ª ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.123 e ss.

⁷³² HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John - **O federalista**. Rio de Janeiro: Typ. Ind. e Const. de J. Villeneuve e Comp., 1840, p.1 e ss, tomo primeiro. Com efeito, “O Federalista” é fruto das reuniões realizadas para a promulgação da Constituição dos Estados Unidos da América, que viria a substituir os “Artigos da Confederação”, que até então regiam o ordenamento jurídico das colónias inglesas no além-mar. Além disso, “O Federalista”, de 1788, serviu para ratificar a novel Constituição nos Estados membros da Federação, sendo esta obra oriunda do trabalho de três célebres participantes da independência norte americana, quais sejam, Alexandre Hamilton, James Madison e John Jay (o qual, inclusive, foi o primeiro presidente da Corte Suprema dos EUA). Os referidos autores, munidos da intenção de fortalecer o sentimento popular quanto à necessidade da independência norte americana, bem como da necessidade daí advinda de uma nova Constituição, além, é claro, de sua defesa pela população, idealizaram e concretizaram o seu trabalho em diversos textos, num total de 85 artigos, os quais eram apócrifos, assinados apenas por *Publius (Idem)*.

onde se percebe, portanto, a extrema importância de sua observância pelos profissionais do direito, tendo como objetivo primacial a sua plena utilização, em especial por possibilitar a consagração de diversos outros subprincípios, tais como os da moralidade pública e probidade administrativa, no caso do Brasil⁷³³.

A sua área de utilização, portanto, é muito vasta, podendo ser mencionadas: a priorização, conformação e execução de políticas públicas; financiamento dos partidos políticos, candidatos e as respectivas campanhas; governança partidária; conflitos de interesse; inelegibilidades e incompatibilidades dos congressistas; ficha limpa; organização de eleições e contencioso eleitoral; transparência administrativa e acesso à informação; *lobbying*; contratação pública, sistema tributário e paraísos fiscais; governo e finanças locais; responsabilidade civil e criminal de oficiais; delação premiada; extradição; recuperação de ativos; responsabilidade do Estado; controle parlamentar e interinstitucional; controle financeiro interno e externo; participação democrática, ação pública e ação popular e independência do poder judicial⁷³⁴.

Aproveitando o ensejo, impende registrar que não é de hoje que o tema em debate enseja a preocupação dos doutrinadores. No caso específico do Brasil, desde a sua colonização, a corrupção sempre esteve entranhada tanto no setor público, como na seara privada dos cidadãos que para cá vieram. Pode-se afirmar que a corrupção chegou ao Brasil com as primeiras caravelas portuguesas, uma vez que o controle pela metrópole era difícil, devido à distância existente entre o Brasil e Portugal. Assim, os primeiros fidalgos que para cá vieram, acabaram por se tornar a personificação do poder estatal, o que, aliado ao anseio extrativista, acabou por fomentar a mentalidade da corrupção, como sendo algo natural e esperado dos que para cá se aventuravam, ávidos que se encontravam em recuperar e aumentar o investimento e agruras da colonização⁷³⁵.

Na linha de pensamento perfilhada alhures, no sentido de que a nefasta simbiose existente entre os interesses públicos e privados se mostra como uma das piores formas de corrupção, pode-se citar o caso do suposto “déficit da previdência social no Brasil”. O governo brasileiro propala que o seu sistema previdenciário é deficitário, a necessitar, portanto, de uma ampla e profunda reforma de nível constitucional. Nesse sentido, não mediu e não mede esforços para

⁷³³ TEACHOUT, Zephyr - **The anti-corruption principle**. 94 *Cornell Law Review*, January, 2009, v.94, p.341-413, p.372 e ss. Disponível em: <https://scholarship.law.cornell.edu/clr/vol94/iss2/8>. [Consult. em 03-10-2022].

⁷³⁴ MACHADO, Jónatas E. M. - **O princípio anticorrupção. Dimensões constitucionais e jurídico-internacionais**. S/d. Disponível em: http://aje.tre-ba.jus.br/pluginfile.php/1634/mod_page/content/66/PRINC%C3%8DPIO%20ANTICORRUP%C3%87%C3%83O.pdf. [Consult. em 27-11-2022].

⁷³⁵ BARBA, Mariana Della - Corrupção no Brasil tem origem no período colonial, diz historiadora. **BBC Brasil**. Publicado em 04 de novembro de 2012. Disponível em: http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2012/11/121026_corrupcao_origens_mdb.shtml. [Consult. em 29-08-2022].

inculcar no ideário popular a necessidade premente da denominada “reforma da previdência”, com o que chegou a despendar, apenas no ano de 2017, a cifra aproximada de R\$100.000.000,00 (cem milhões de reais) em publicidade para esse fim. Para se ter ideia do tamanho do gasto público com a referida campanha, cabe destacar que o gasto publicitário estatal com programas voltados para o combate da violência contra a mulher foi de aproximadamente R\$28.000.000,00 (vinte e oito milhões de reais), no mesmo período⁷³⁶.

Sem adentrar no mérito e na discricionariedade dos atos administrativos que determinaram o referido gasto com marketing, é evidente que o problema da previdência social no Brasil não é de cunho financeiro, vista a disponibilidade orçamentária existente para a rubrica publicitária. Longe disto, o problema encontra a sua gênese no tema primacial deste estudo, qual seja, a corrupção. A comissão parlamentar de inquérito (CPI) do Senado Federal, instituída com o fim específico de estudar a questão, que contou com a participação de Senadores da República, tanto da situação, quanto da oposição ao então governo federal, teve aprovado por unanimidade, na data de 25/10/2017, o relatório final sobre as investigações realizadas, tendo o citado documento público concluído que a previdência social brasileira não era deficitária, como preconizava o Governo (algo em torno de R\$160.000.000.000,00 – cento e sessenta bilhões de reais - de déficit), sendo, na verdade, outros os motivos que ocasionaram e ocasionam o seu balanço negativo⁷³⁷.

Com efeito, o relatório aponta para erros na proposta de reforma apresentada pelo governo federal de então, além de sugerir a elaboração de emendas à constituição e de projetos de lei, bem como de indicar uma série de providências a serem tomadas para o equilíbrio do sistema previdenciário nacional, como mecanismos de combate a fraudes, um maior rigor na cobrança dos grandes devedores e o fim do desvio de recursos para outros setores. Além disso, foi a fundo no cerne do problema, ao asseverar que havia inconsistência de dados e de informações anunciadas pelo Poder Executivo, ao desenhar um futuro aterrorizante e totalmente inverossímil para a população brasileira, com o intuito de acabar com a previdência pública e criar um campo para atuação das empresas privadas. Segundo o relatório da CPI, as empresas privadas deviam, à época, R\$450.000.000.000,00 (quatrocentos e cinquenta bilhões de reais) à previdência social brasileira, sendo que, conforme os dados da Procuradoria da Fazenda Nacional,

⁷³⁶ PRAZERES, Leandro - Temer gasta R\$100 milhões em campanha pela reforma da previdência. **UOL**. Publicado em 11 de julho de 2017. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2017/07/11/temer-gasta-r-100-milhoes-em-campanha-pela-reforma-da-previdencia.htm>. [Consult. em 29-08-2022].

⁷³⁷ COLUNA do Fraga - Os aposentados do Brasil pagam a conta da corrupção. **R7 Notícias**. Publicado em 03 de janeiro de 2018. Disponível em: <https://noticias.r7.com/prisma/coluna-do-fraga/os-aposentados-do-brasil-pagam-a-conta-da-corruptcao-03012018>. [Consult. em 01-10-2022].

dessa soma, apenas R\$175.000.000.000,00 (cento e setenta e cinco bilhões de reais) poderiam vir a ser recuperados⁷³⁸.

Ora, é evidente que a conta nunca fechará, pois, se empresas do setor privado deviam na época do relatório retro alinhavado, mais de três vezes o valor total do suposto “déficit” apresentado pelo Governo Federal, mostra-se impossível fazer um balanço positivo. O que deveria e deve ser feito, sob pena de responsabilização administrativa, civil (sob o viés da improbidade administrativa) e criminal do gestor público, é a efetiva arrecadação e/ou cobrança dos valores devidos pelas empresas que compõe o setor privado brasileiro, além de um efetivo combate aos desvios legais e/ou fraudulentos das contas do INSS (Instituto Nacional da Seguridade Nacional) e não, como era pretendido pelo Governo Federal, o aumento das contribuições pessoais, aumento do tempo da contribuição individual e a implementação de uma idade mínima mais elevada para aposentadoria, como queria o Poder Executivo brasileiro, por meio da denominada “reforma da previdência”⁷³⁹.

Impende registrar que após uma mudança do cenário brasileiro no tocante à composição do seu Congresso Nacional, bem como do próprio Poder Executivo, em virtude dos resultados advindos das eleições nacionais ocorridas no final do ano de 2018, uma vez mais veio o Governo Federal apresentar uma “nova” reforma da previdência, mesmo antes da análise daquela apresentada pelo seu antecessor, a qual, como era de se esperar, ao invés de enfrentar o ponto fulcral, ou o cerne do problema do desacerto das contas previdenciárias, apenas visou implementar novos ônus a recair sobre os ombros do contribuinte, como se este fosse o único remédio para o referido mal⁷⁴⁰.

Com base no mesmo relatório da CPI do Senado, pode-se observar que o gestor público deveria, antes de inculcar o pseudo “rombo” previdenciário nas aposentadorias dos servidores públicos (que nada mais recebem do que o proporcional ao valor contribuído, salvo exceções que devem ser sempre investigadas e punidas, caso comprovada alguma ilegalidade), estancar

⁷³⁸ CPI da previdência aprova relatório final por unanimidade. **Senado Federal**. Publicado em 25 de outubro de 2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/10/25/cpi-da-previdencia-aprova-relatorio-final-por-unanimidade>. [Consult. em 29-08-2022].

⁷³⁹ COLUNA do Fraga - Os aposentados do Brasil pagam a conta da corrupção. **R7 Notícias**. Publicado em 03 de janeiro de 2018. Disponível em: <https://noticias.r7.com/prisma/coluna-do-fraga/os-aposentados-do-brasil-pagam-a-conta-da-corrupcao-03012018>. [Consult. em 01-10-2022]; CPI da previdência aprova relatório final por unanimidade. **Senado Federal**. Publicado em 25 de outubro de 2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/10/25/cpi-da-previdencia-aprova-relatorio-final-por-unanimidade>. [Consult. em 29-08-2022].

⁷⁴⁰ TEMÓTEO, Antonio; KAORU, Thâmara - Bolsonaro apresenta reforma da previdência e tem grande teste no congresso. **Uol**. Publicado em 20/08/2020. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2019/02/20/reforma-da-previdencia-proposta-bolsonaro.htm>. [Consult. em 12-03-2019]; REFORMA da previdência: leia a íntegra da proposta. **G1**. Publicado em 20/08/2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2019/02/20/reforma-da-previdencia-leia-a-integra-da-proposta.ghtml>. [Consult. em 12-03-2022].

a hemorrhagia perene realizada nas suas contas (da previdência social brasileira), por meio de desvios legais (por meio da DRU – Desvinculação das Receitas da União⁷⁴¹), assim como ilegais ou ilícitos, como nos casos de fraudes bilionárias que diminuem as reservas que deveriam ser destinadas para o fim precípuo do pagamento das aposentadorias dos cidadãos brasileiros. Para se citar apenas um exemplo, tem-se o caso da década de 1990, onde a advogada Jorgina de Freitas, chefe de uma quadrilha que envolvia advogados, juízes, procuradores, contadores e peritos do INSS, desviou mais de R\$2.000.000.000,00 – dois bilhões de reais do sistema da previdência social brasileira⁷⁴².

Do confronto entre todos esses dados, o que se constata é a ocorrência do vetusto hábito da corrupção, transmutada na política do governo, no sentido de se favorecer uma casta da população nacional, no caso, as instituições financeiras que atuam no setor da previdência privada, além de empresários do setor privado, ante a não arrecadação de tributos por eles devidos, em detrimento dos interesses republicanos. Isto é perceptível pelos atos praticados pelo então Governo Federal, logo após a votação e aprovação unânime do relatório da “CPI da Previdência”, como ficou conhecida a mencionada comissão parlamentar de inquérito, o qual acabou por perdoar, no ano de 2018, mais de R\$62.000.000.000,00 (sessenta e dois bilhões de reais) a título de tributos federais do setor privado – empresas, na maioria dos casos -, dentre eles tributos afetos à previdência social. Ainda, dentro do pacote de benesses governamentais, houve uma remissão de 70% das multas e de 90% dos juros devidos pelos beneficiários do programa, conhecido como Refis⁷⁴³.

Onde está a aventada simbiose público/privada nos casos acima descritos? Consoante

⁷⁴¹ “A Desvinculação de Receitas da União (DRU) é um mecanismo que permite ao governo federal usar livremente 20% de todos os tributos federais vinculados por lei a fundos ou despesas. A principal fonte de recursos da DRU são as contribuições sociais, que respondem a cerca de 90% do montante desvinculado. Criada em 1994 com o nome de Fundo Social de Emergência (FSE), essa desvinculação foi instituída para estabilizar a economia logo após o Plano Real. No ano 2000, o nome foi trocado para Desvinculação de Receitas da União. Na prática, permite que o governo aplique os recursos destinados a áreas como educação, saúde e previdência social em qualquer despesa considerada prioritária e na formação de superávit primário. A DRU também possibilita o manejo de recursos para o pagamento de juros da dívida pública. Prorrogada diversas vezes, a DRU está em vigor até 31 de dezembro de 2015. Em julho, o governo federal enviou ao Congresso Nacional a Proposta de Emenda à Constituição (PEC) 87/2015, estendendo novamente o instrumento até 2023. A PEC aumenta de 20% para 30% a alíquota de desvinculação sobre a receita de contribuições sociais e econômicas, fundos constitucionais e compensações financeiras pela utilização de recursos hídricos para geração de energia elétrica e de outros recursos minerais. Por outro lado, impostos federais, como o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e o Imposto de Renda (IR), não poderão mais ser desvinculados.” (*In* DRU. **Senado Federal**. S/d. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/entenda-o-assunto/dru>. [Consult. em 30-08-2022]).

⁷⁴² TAVARES, Ana Cristina - Caso Jorgina de Freitas trouxe à luz fraude bilionária na previdência. **O Globo**. Publicado em 09 de dezembro de 2015. Disponível em: <http://acervo.oglobo.globo.com/em-destaque/caso-jorgina-de-freitas-trouxe-luz-fraude-bilionaria-na-previdencia-18255400>. [Consult. em 30-08-2022].

⁷⁴³ TOMAZELLI, Idiana - Refis de Temer vai perdoar R\$62 bi, o dobro do previsto. **UOL**. Publicado em 01 de março de 2018. Disponível em: <http://atarde.uol.com.br/economia/noticias/1940008-refis-de-temer-vai-perdoar-r-62-bi-o-dobro-do-previsto>. [Consult. em 29-08-2022].

fora amplamente divulgado pelos mais variados meios de comunicação do Brasil, dentre os deputados federais e senadores da república que aprovaram o projeto de lei que autorizou o Refis acima mencionado, muitos deles foram por ele beneficiados, visto serem grandes devedores do fisco brasileiro, por intermédio das suas empresas, ou, então, por terem recebido vultuosas contribuições para as suas campanhas eleitorais de empresas que também deviam grandes somas ao erário público, ou, ainda, que seriam beneficiadas com um incremento nas vendas de previdências privadas, acaso fosse aprovada a famigerada “Reforma da Previdência”, na forma como fora ela sustentada pelo Poder Executivo brasileiro. Um exemplo desta última situação é o setor bancário (instituições financeiras), que, sozinho, concentrou os maiores descontos nas suas dívidas, numa média maior a 50%, sendo este setor um dos maiores contribuintes das campanhas eleitorais do Brasil⁷⁴⁴.

Conforme o estudo realizado, a soma dos tributos federais devidos pelos então deputados (federais) brasileiros (291 deles) girava em torno de R\$3.000.000.000,00 (três bilhões de reais), sendo que o relator do projeto do Refis, deputado federal Newton Cardoso Júnior, acumulava na época da sua votação, mais de R\$67.000.000,00 (sessenta e sete milhões de reais) de débitos para com a receita federal, em nome das suas empresas, ao passo que no Senado, 46 senadores deviam aos cofres públicos a quantia aproximada de R\$2.000.000.000,00 (dois bilhões de reais)⁷⁴⁵.

Assim, acredita-se que com a exposição e análise dos dados que foram retro alinhavados, tenha-se conseguido demonstrar que também esta forma de agir dos detentores do poder público, assim como dos integrantes do setor privado, que detêm o poder económico, neste espúrio conluio e fusão de interesses (o público a tornar-se privado e vice e versa), possa ser visualizada e combatida uma das faces mais nefastas da corrupção, onde os lucros são capitalizados pelo setor privado, ao passo que os prejuízos são socializados (repartidos) pelo poder público, entenda-se, pelos cidadãos⁷⁴⁶.

⁷⁴⁴ WIZIACK, Julio - Bancos e bebidas têm os maiores descontos no Refis. **Folha de São Paulo**. Publicado em 29 de março de 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/03/bancos-e-bebidas-tem-os-maiores-descontos-no-refis.shtml>. [Consult. em 29-08-2022].

⁷⁴⁵ *Idem*.

⁷⁴⁶ Na verdade, impende deixar registrado que o conceito de cidadão, em tempos pós-modernos, não coincide mais com o de antanho. Hodiernamente, fala-se na “Sociedade Civil”, a qual: “deixou de ser um conjunto de cidadãos independentes e autônomos relativamente ao poder e transformou-se numa vasta amálgama de grupos mediatizados pelos partidos políticos lutando por um lugar à mesa (dos favores) do poder. O proletariado perdeu a <<consciência de classe>> e pouco a pouco desistiu da revolução”. Continua mais à frente o referido autor, ao comentar essa mudança paradigmática, aduzindo que as: “despesas públicas são mesmo muito mais rígidas do que pensam os economistas e isto devido ao conhecido círculo vicioso do seu crescimento para cativação de votos, qual nova edição da estratégia imperial romana do *panem et circenses*.” (In MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.102-103).

Por intermédio destes singelos exemplos de como age a corrupção em países como o Brasil, acredita-se ficar mais fácil entender o ponto principal da tese aqui apresentada, que é a existência tácita do princípio anticorrupção nos sistemas constitucionais e processuais dos países que se autodenominam democráticos sociais e de direito, como sói acontecer com o Brasil e Portugal, ante a necessidade de se combater todos os problemas que até aqui já foram apontados, frutos que são da pós-modernidade, do estágio social dela advinda, que nada mais é do que o seu triste reflexo ôntico, tudo isto na perene busca de um dia assegurar a eficácia dos ordenamentos e sistemas jurídicos dos alinhavados países, para que, assim, eles e a consequente prestação jurisdicional daí advinda, não caiam em descrédito perante as suas respectivas populações⁷⁴⁷.

Neste sentido é que a adoção de um combate mais efetivo e contundente contra a corrupção pode vir a conduzir a sociedade atual a um patamar mais condizente com a sua condição de racionalidade e dignidade, pois o cerne do problema aqui apresentado reside, supõe-se, na falta de atenção para com o aspecto nodal a reger toda a vida coletiva, ou seja, a administração da coisa pública, dos interesses públicos, dos destinos e de tudo o que diga respeito ao bem comum, valores estes que podem ser resumidos no conceito de boa governança, o qual será mais bem explicado adiante⁷⁴⁸.

É neste diapasão que se pretende demonstrar a existência do princípio anticorrupção, uma vez que ele é indissociável da própria noção de Estado (de sua gestão e administração), podendo-se afirmar, portanto, que desde a sua construção sempre esteve ele presente como mecanismo de defesa apto a assegurar sua eficiência e eficácia, tal como o sistema imunológico está para o corpo humano, numa relação de interdependência lógica e sistémica. Pensar na integridade e sustentabilidade de um deles, sem a coexistência do outro, é o mesmo que negar a realidade de ambos. Em resumo, um não pode existir sem a presença do outro a garantir-lhe a sustentabilidade necessária para o atingimento das metas que foram a génese da sua criação (do Estado)⁷⁴⁹.

⁷⁴⁷ MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional angolano**. 4.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.123 e ss; LOPES, José Mouraz - **O espectro da corrupção**. Coimbra: Almedina. 2011, p.08 e ss. Como se pode observar na referida obra, pode-se dizer que: “Mas, para um cultor do direito público como nós, é também de particular relevância a forma como se entrelaça a corrupção com a erosão da juridicidade e democraticidade do Estado. Como o autor sublinha, a corrupção está sempre associada ao ‘abuso da função pública em benefício privado’”. A corrupção é um obstáculo à radicação do Estado de direito democrático. Beneficia de cumplicidades, cobre-se com a intransparência das atividades públicas e privadas, oculta informações relevantes, joga com o vazio de responsabilidades, vive do conúbio entre o económico e o político.” (In LOPES, José Mouraz - **O espectro da corrupção**. Coimbra: Almedina. 2011, p.9).

⁷⁴⁸ *Ibidem*, p.11 e ss.

⁷⁴⁹ MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional angolano**. 4.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.123 e ss.

A reforçar tudo o quanto foi dito acima, cabe destacar, uma vez mais, que o Brasil ocupava, no ranking de percepção do fenómeno de corrupção, com esteio nos dados disponibilizados pela organização *Transparency International*, também conhecido como *Index*, ou *Corruption Perception Index*, a 96ª posição, com apenas 38 pontos (no ano base de 2021), ao passo que Portugal ocupava a 32ª posição, com 62 pontos (no mesmo ano base), sendo que, no ano base de 2023, passou o Brasil a ocupar a 104ª posição. Esses dados somente reforçam a tese de que a adoção do princípio anticorrupção deve ser o mais largo possível adotado em ambos os países, com uma maior incidência no Brasil, como se vê pela demonstração de que a corrupção, em especial neste último, acaba por ser um fenómeno “normalizado”, “institucionalizado” e, portanto, aceite pela sua população, que ignora, ou prefere ignorar, os males dele advindos⁷⁵⁰.

A busca, proposta pela presente pesquisa, pela explicitação da existência de um princípio anticorrupção nas ordens jurídicas brasileira e portuguesa justifica-se, ademais, pelas próprias tarefas que tal princípio se propõe a cumprir, dentre as quais destacam-se: impossibilitar a corrupção no âmbito do processo jurisdicional (em todas as searas jurídicas); contribuir com o adequado acesso à justiça e, como consequência, a realização dos direitos humanos. Entende-se ser relevante, no estágio atual da pós-modernidade, apontar a existência de um princípio apto ao enfrentamento à corrupção no processo judicial, uma vez que se acredita que ainda não existam soluções suficientes e definitivas, na ordem jurídica, para se tentar solucionar, ou amenizar, este fenómeno indesejável, que prejudica a realização do adequado acesso à Justiça.

5.2.4 O princípio anticorrupção e princípios do direito público correlatos: a boa governança e o *value for money*

Feitas as explanações sobre as formas mais cruéis de corrupção, com um especial destaque para a conduta encetada pelos integrantes do poder público, que tentam dissimular a ilicitude ou ausência de ética dos seus atos, rotulando-os como necessários para o bem comum, tem-se que a corrupção pode e deve ser tratada como um sinónimo de um ato desprovido de ética, para que possam ser percebidas e assim combatidas, atitudes como aquelas que acima foram colacionadas. Tais atitudes, por se relacionarem com o trato da coisa pública, devem ter uma abordagem direcionada aos detentores do poder político, ou seja, para aqueles que têm o

⁷⁵⁰ **TRANSPARENCY International.** *Corruption Perceptions, Index 2021.* Disponível em: <https://www.transparency.org/en/cpi/2021/index/bra>. [Consult. em 21-04-2022]; CASSELA, Vinícius - Brasil cai 10 posições em ranking que mede percepção sobre corrupção. **G1.** Publicado em 30/01/2024. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2024/01/30/brasil-cai-10-posicoes-em-ranking-que-mede-percepcao-sobre-corrupcao.ghtml>. [Consult. em 23-02-2024].

dever de gerir bem os bens, finanças e objetivos públicos a serem implementados pelo Estado. Não é por outro motivo que se acredita ser importante fazer uma correlação entre os princípios anticorrupção e de boa governança, porque a boa governança também pressupõe o enfrentamento à corrupção, para além de diversos outros fatores⁷⁵¹.

A boa governança, mais do que um aspecto (mais visível, é verdade) relacionado à administração ou governo, de cunho eminentemente económico (cuja génese advém do setor privado), também apresenta outra face de suma importância, voltada para todo e qualquer espécie de ato praticado pelo Estado, quer enquanto Administração (Poder Executivo), quer enquanto Legislador ou Juiz (Poderes Legislativo e Judiciário)⁷⁵².

Sob o prisma da boa governança, o Estado, de forma geral, ao realizar um ato, como a implementação de uma política pública, ou o cumprimento das suas obrigações mais basilares, deve agir da maneira mais responsável possível, atento, sempre, aos comandos constitucionais, implícitos e explícitos, objetivando o atingimento do bem comum, no menor tempo e com o menor custo possível. Como se vê, a boa governança é um princípio que transita por diversas áreas, desde a económica, até a política e as ciências sociais, observando, em todo caso, os direitos inatos ao ser humano, tidos como essenciais e fundamentais, que são a razão de existência do próprio Estado, sendo exemplo clássico desta gama tão importante de direitos, o acesso eficaz à justiça⁷⁵³.

Na verdade, o conceito de boa governança acaba por se construir ao longo do tempo, com a participação de diversos atores que laboravam na gestão pública, ou, então, que com ela se preocupavam. Acredita-se que o surgimento dos blocos económicos acabou por favorecer a

⁷⁵¹ Em que pese não ser esse o objetivo aqui pretendido, para não se perder a oportunidade, cabe delinear que governo e boa governança são conceitos distintos, uma vez que: “o primeiro é habitualmente utilizado para se aludir às estruturas, instituições e entidades públicas formalmente incumbidas da definição de políticas, da tomada de decisões públicas e da prestação de serviços públicos; o segundo, designa ‘... as tradições, instituições e processos que influenciam o exercício do poder em sociedade, incluindo o modo como as decisões são tomadas em matérias de interesse público e como aos cidadãos é dada voz nas decisões públicas.’” (In COSTA, Paulo Nogueira da - **O Tribunal de contas e a boa governança**. 2.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.137 e ss).

⁷⁵² CANOTILHO, J. J. Gomes - **“Brançosos” e Interconstitucionalidade: itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional**. Coimbra: Almedina, 2006, p.327 e ss; FREITAS, Juarez - **Discricionariedade administrativa e o direito fundamental à boa administração pública**. 2.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p.19 e ss.

⁷⁵³ CANOTILHO, J. J. Gomes - **“Brançosos” e Interconstitucionalidade: itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional**. Coimbra: Almedina, 2006, p.327 e ss. Para uma maior compreensão do tema, cabe destacar que: “A compreensão político-normativa de *good governance* ainda tem a ver - diga-se em abono da verdade - com as políticas e economias do desenvolvimento cristalizadas no ‘Washington Consensus’. Na verdade, ela confere centralidade ao problema de os Estados demonstrarem (ou não) capacidade para gerirem os problemas financeiros e administrarem os seus recursos. Mas a ‘governança responsável’ diz respeito também à ‘essência do Estado’, pois o desenvolvimento sustentável, centrado na pessoa humana, envolve como elementos essenciais o respeito dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, incluindo o respeito pelos direitos sociais fundamentais, a democracia assente no Estado de Direito, o sistema de governo transparente e responsável.” (*Ibidem*, p.328 e 331).

explicitação, ou mesmo delimitação do devido alcance do que se deveria passar a entender por boa governança, para além daquele conceito, mais restrito, de eficiência ou eficácia da Administração pública. Neste toar, pode-se dizer, supõe-se, que o Livro Branco da Governança da União Europeia de 2001 teve um papel importante nessa tarefa, ao apontar cinco diretrizes ou cinco faces, a partir das quais poder-se-ia delinear, com maior propriedade, a boa governança a reger toda a Comunidade Comum Europeia, além do próprio princípio em si mesmo considerado⁷⁵⁴.

O que se pode vislumbrar, num primeiro momento, é que a construção do princípio da boa governança (ou *good governance*, para se preservar a sua origem) tende a ter um carácter expansionista, ou seja, espraia-se para todos os setores da vida coletiva. Com o advento dos novos métodos de se gerir bem os interesses gerais, em prol do bem comum, o conceito de boa administração acaba por galgar um novo *status* dentro do estudo do próprio direito público, como base inalienável de todo o arcabouço deontológico e ôntico, a garantir eficácia do ordenamento. Por estes motivos é que se acredita que a sua idealização deve transcender a mera conceção criminal, quando se o estuda em conjunto com o fenómeno da corrupção, uma vez que a visão restritiva, ou reducionista, visa a atender a interesses diversos daqueles a refletir os verdadeiros anseios da boa gestão e da eficácia no trato da coisa pública⁷⁵⁵.

Fiel à origem do referido princípio, Daniel Kaufmann, ao atribuir ao Banco Mundial a sua génese, acabou por apresentar três visões, por intermédio das quais, a *good governance*

⁷⁵⁴ SIMONATI, Anna - **Procedimento amministrativo comunitario e principi a tutela del privato**. Milano: Cedam, 2009, p.164 e ss. A utilização da expressão governança é realizada no Livro Branco da Governança da União Europeia de 2001, com a compreensão do: “conjunto de regras, processos e práticas que dizem respeito à qualidade do exercício do poder a nível europeu, essencialmente no que se refere à responsabilidade, transparência, coerência, eficiência e eficácia, baseando-se em cinco princípios: (a) o princípio da abertura, que exige uma atuação transparente e a utilização de uma linguagem acessível ao público; (b) o princípio da participação no desenvolvimento e aplicação de políticas da União Europeia, que aumenta a confiança no resultado final e nas instituições; (c) o princípio da responsabilização, que ilustra a necessidade de se definir as atribuições e o grau de responsabilização dos Estados membros e demais participantes das ações a nível europeu; (d) o princípio da eficácia, que exige políticas eficazes e sua aplicação de forma proporcional aos objetivos perseguidos; e (e) o princípio da coerência, que revela a necessidade de adoção de medidas e políticas nos vários níveis coordenados e coerentes com a busca de uma finalidade comum.” (*In* EUR-Lex, **Comissão das Comunidades Europeias**. Governança Europeia. Um Livro Branco. COM 2001/428. Publicado em 25 de julho de 2001. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=LEGISSUM%3A110109>. [Consult. em 02-10-2022]).

⁷⁵⁵ LOPES, José Mouraz - **O espectro da corrupção**. Coimbra: Almedina. 2011, p.16 e ss. Nesse sentido, ou seja, de se observar a origem do referido princípio, pode-se dizer que: “Num documento de 1992, o Banco Mundial, numa definição relativamente vaga, assumia a *governance* como <<a maneira como o poder é exercido na gestão dos recursos económicos e sociais de um País>>. Uma definição minimalista, mas que entendia já o conceito numa perspectiva dinâmica, de afirmação de critérios para uma *good governance* ou seja, como forma de melhorar as formas de gestão dos vários destinatários a que se dirigia. Assumida como definição <<curta>>, foi sendo modificada, tanto pelo próprio Banco Mundial como sobretudo pelas abordagens dogmáticas a que foi sujeita. O Banco Mundial identificou um mínimo de critérios de *good governance* que deveriam ser respeitados pelos Estados nomeadamente a responsabilidade, a transparência, o Estado de Direito e a pluralidade de actores que intervêm no sistema e sobre os quais se joga toda a condução dos assuntos da <<coisa pública>>.” (*Ibidem*, p.17-18).

poderia vir a ser encampada e estruturada em diversos estamentos da organização social. Na verdade, a conceção extramuros da referida norma (em sentido amplo), advinda da globalização a reger os aspectos intersubjetivos hodiernos, acabou por gerar alguns outros princípios congêneres, dentre os quais se pode destacar o da “governança multinível” e da “governança neo-institucional”⁷⁵⁶.

Consoante se pode constatar, a realidade fática é farta em retratar a forma como as tomadas de decisões nos mais diversos seguimentos da comunidade internacional (tantos daqueles que são encampados por atores estatais, ou então, por integrantes do setor privado, ou, ainda, quando se observa uma confluência de ambos os interesses a demandar a atuação conjunta dos representantes dos setores público e privado) são realizadas, em especial numa época de globalização acentuada, razão pela qual estes conceitos devem (ou deveriam) ser bastante difundidos, entre os profissionais do direito⁷⁵⁷.

Na sociedade pós-moderna, marcada pela existência de blocos económicos (União Europeia e Mercosul, por exemplo), transmutados em Estados “soberanos”, o processo para se chegar ao consenso, que ditará a maneira por meio da qual todo o “bloco” passará a atuar, é extremamente complexo e, portanto, de difícil controle e fiscalização⁷⁵⁸.

É, portanto, neste cenário fluido, amorfo e diluído, que a realidade ôntica pós-moderna tem desenvolvido os centros de tomada de decisões, tanto na esfera pública, como na privada e, numa parcela considerável das vezes, na confluência de ambos os interesses, onde a corrupção tende a mostrar, com maior frequência, a sua deletéria face. Nesta teia gigantesca de centros decisórios a caracterizar o atual estágio social, havendo uma ausência quase que completa de uma axiologia e epistemologia a fincar as suas bases no âmago dos partícipes do jogo do poder

⁷⁵⁶ KAUFMANN, Daniel - *Diez mitos sobre la gobernabilidad y la corrupcion*. **Finanzas e Desarrollo**. Publicado em setembro de 2005, p.41-43, p.41 e ss. Disponível em: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/fandd/spa/2005/09/pdf/basics.pdf>. [Consult. em 01-10-2022]. Com efeito, pode-se aduzir que: “A <<governança multinível>>, como conceito analítico, emergiu da análise do sistema político da União Europeia e identifica-se como um sistema de negociação contínua entre governos situados em vários níveis territoriais – supranacional, nacional, regional e local. Na <<governança multinível>>, está em causa a capacidade de gerir um sistema complexo composto por múltiplos níveis de governo e, sobretudo, a interação de um vasto conjunto de actores políticos através de vários níveis de decisão que se cruzam e interpõem entre si. É esta multiplicidade de níveis de órgãos e instituições decisórias existente no sistema europeu que constitui o núcleo específico do processo de decisão da União e das suas instituições. (...) Assim, numa outra perspectiva dogmática, que parte igualmente de uma constatação de multiplicidade de instituições e órgãos que exercem a partilham poderes, a <<governança neo-institucional>> assenta basicamente no papel que as várias e múltiplas instituições jogam no espaço Europeu. Nas aproximações institucionalistas ao conceito de governança, é característica fundamental de todas elas o denominador comum de que <<as instituições contam>>.” (In LOPES, José Mouraz - **O espectro da corrupção**. Coimbra: Almedina. 2011, p.19-22).

⁷⁵⁷ FREITAS, Juez - **Discrecionalidade administrativa e o direito fundamental à boa administração pública**. 2.ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p.19 e ss.

⁷⁵⁸ MARISCAL, Nicolás - *La Gobernanza de la Unión*. **Cuadernos Europeos de Deusto**. Bilbao: Instituto de Estudios Europeos, n.27, 2002, p.107-122, p.108 e ss.

(político e económico), é que se faz necessário, mais do que nunca, combater a devassidão dos hábitos e costumes que deveriam reger o trato da coisa pública, bem como da própria vida em sociedade. Enfim, de toda e qualquer relação intersubjetiva pautada pela ganância solipsista deplorável e não pela ética⁷⁵⁹.

Este escopo de sustentação e manutenção do próprio conceito de vida em coletividade, apenas será alcançado por meio de um controlo sério e robusto e, assim, apto a inculcar no ideário humano a noção de pertença a uma comunidade, onde mesmo a mera cogitação em se perpetrar uma ação corrompida, avessa a estes valores, seja arrefecida e estancada na consciência de cada componente da tessitura social. Isto, supõe-se, somente ocorrerá quando o confronto da corrupção for tão assente na cultura popular de um determinado povo, quanto o é, hoje, por exemplo, os princípios do contraditório e da ampla defesa. É por essa razão, em apertada síntese, que se defende a existência e a adoção do princípio anticorrupção em todos os ordenamentos jurídicos de Estados democráticos e de direito, como o Brasil e Portugal⁷⁶⁰.

Consoante o que se pode constatar pela singela exposição sobre o conceito e a amplitude da adoção do princípio da boa governança, a partir das legislações constitucionais dos referidos países (artigos 37, *caput*, e 39, §7º - por exemplo -, ambos da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e artigos 266 e 267, - por exemplo -, da Constituição da República de Portugal de 1976)⁷⁶¹, a adoção do princípio anticorrupção também é cogente, obrigatória e irrefutável pelos Governos dos alinhavados Estados, uma vez que quanto à seriedade, retidão e

⁷⁵⁹ FREITAS, Juarez - **Discrecionariedade administrativa e o direito fundamental à boa administração pública**. 2.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p.99 e ss. Nesse sentido, pode-se acrescentar que: “O direito fundamental à boa administração pública (entendido como direito à administração eficiente e eficaz, proporcional cumpridora de seus deveres, com transparência, motivação, imparcialidade e respeito à moralidade, à participação social e à plena responsabilidade por suas condutas omissivas e comissivas) acarreta o dever de observar, nas relações administrativas, a totalidade dos princípios constitucionais. Entre tais vetores, cumpre destacar, neste capítulo, os princípios da prevenção e da precaução. O princípio da prevenção, no Direito Administrativo, estatui que a administração pública, ou quem faça as suas vezes, na certeza de que determinada atividade implicará dano injusto, se encontra na obrigação de evita-lo, desde que no rol de suas atribuições competenciais e possibilidades orçamentárias. Quer dizer, tem o dever incontornável de agir preventivamente, não podendo invocar juízos de conveniência ou de oportunidade, nos termos das concepções de outrora acerca da discrecionariedade administrativa. (...) O ponto relevante é que não se admite a inércia administrativa perante o dano previsível. Outra vez, verifica-se que a omissão passa – ou deveria passar – a ser encarada como causa possível de evento danoso, não mera condição. (...) Em outras palavras, na hipótese de prevenção, antevê-se, com segurança, o resultado maléfico. Correspondentemente, nos limites das atribuições, nasce a obrigação administrativa de escolher sábias medidas interruptivas da rede causal, de maneira a impedir o dano antevisto.” (*Ibidem*, p.99-101).

⁷⁶⁰ CANOTILHO, J. J. Gomes - **“Brancos” e Interconstitucionalidade: itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional**. Coimbra: Almedina, 2006, p.327 e ss.

⁷⁶¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. [Consult. em 02-10-2022]; PORTUGAL. Assembleia da República. **Constituição da República Portuguesa**. Publicada em 02 de abril de 1976. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. [Consult. em 02-10-2022].

responsabilidade direta e pessoal dos administradores dos bens públicos, não há que se cogitar em discricionariedade administrativa, nem quanto à adoção de meios de se reprimir, ou, ao menos, reduzir a patamares toleráveis, a corrupção⁷⁶².

É obrigação de toda e qualquer Administração Pública, de qualquer esfera do poder, onde quer que seja exercido o referido encargo público, a adoção de medidas de prevenção e precaução no trato da coisa pública, não sendo passível de alegação, assim, quer a vetusta análise da culpa quando se foca em atos omissivos, muito menos, a famigerada alegação de observância da reserva do possível. Quando estão em questão atos de corrupção, de desvirtuamento da obrigação ética imanente a todo e qualquer cargo ou função pública (remunerada ou não), a sua prevenção e precaução é medida que se impõe, não sendo aceitáveis desculpas inservíveis à espécie, uma vez que esta mazela é uma velha conhecida e, portanto, previsível, tanto no Brasil, como em Portugal, razão pela qual, a adoção e efetiva concreção do princípio anticorrupção não pode encontrar nenhuma espécie de óbice⁷⁶³.

Prova incontestável deste pensamento, supõe-se, foi a edição promovida pela Comissão das Comunidades Europeias, ao desenvolver os conceitos até então editados em 2001, referentes ao Livro Branco da União Europeia sobre *governance*, do Comunicado datado de 20 de outubro de 2003, denominado de “Governança e Desenvolvimento”, onde, pela primeira vez, a referida Comissão abordou o tema “corrupção” em conjunto com a boa governança, a denotar, assim, que o referido mal é uma das principais (senão a principal) barreiras a impedir o pleno incremento da *good governance* nos Estados que compõem a União Europeia em todos os Estados do mundo. Além do referido ato, no mesmo ano de 2003, a 26 de agosto, foi editada a COM.2003 (317), ou seja, outro comunicado da mesma Comissão, denominado de “Uma política global da EU contra a corrupção”, além de ter sido delineado o Programa de Estocolmo, a 2 de dezembro de 2009, também no intuito de combater a corrupção. Restou demonstrada, assim, a preocupação em frear-se esta mazela social e extirpá-la do convívio coletivo, cuja meta pode ser considerada como um dos principais objetivos a serem alcançados pela União Europeia⁷⁶⁴.

⁷⁶² FREITAS, Juarez - **Discricionariedade administrativa e o direito fundamental à boa administração pública**. 2.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p.64 e ss; CANOTILHO, J. J. Gomes - **“Brancos” e Interconstitucionalidade: itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional**. Coimbra: Almedina, 2006, p.327 e ss.

⁷⁶³ FREITAS, Juarez - **Discricionariedade administrativa e o direito fundamental à boa administração pública**. 2.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p.99 e ss.

⁷⁶⁴ EUR-Lex. **Comissão das Comunidades Europeias**. Governança Europeia. Um Livro Branco. COM 2003/317. Publicado em 25 de julho de 2001. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=LEGISUM%3A110109>. [Consult. em 02 -10 -2022]; **CONSELHO da União Europeia**. Programa de Estocolmo – Uma Europa aberta e segura que sirva e proteja os cidadãos. Publicado em 02 de dezembro de 2009. Disponível em:

O Programa de Estocolmo costuma ser visto, por alguns, como de aplicação mais voltada para a seara criminal, uma vez que as suas regras são mais atinentes aos campos do direito penal e processual penal. Contudo, da forma como foi erigido o referido documento, bem como ao se analisar e compreender todo o processo anterior à sua criação, vislumbra-se que a questão da corrupção passou a ser um dos temas centrais a demandar atenção da União Europeia, em especial quanto ao ponto fulcral de sua génese, que é, e sempre será, a administração consentânea com os princípios fundamentais e basilares de toda constituição do Estado político, ou seja, o atingimento do bem-estar comum dos seus cidadãos. Em suma, a *good governance* merece uma maior preocupação e atuação (preventiva), o que, acredita-se, somente pode vir a ser alcançado com o implemento e a efetiva utilização, em todas as searas do direito, do princípio anticorrupção⁷⁶⁵.

Não há como se pensar na boa governança sem que venha à mente o princípio anticorrupção, podendo-se dizer, supõe-se, que ambos os conceitos compõem as duas faces de uma mesma moeda, una e indivisível, que tem como inscrição principal de seu pórtico de entrada, o respeito à ética, tal qual como foi preconizado por Sócrates, Platão e Aristóteles, ao definirem o cidadão digno de frequentar, de cabeça erguida, a ágora ateniense, e nela proferir ensinamentos aos mais jovens, sem a indevida pecha de desvirtuar essa mesma juventude. Uma única deusa a receber a sua devoção, a própria *Athena*, apta que seria de congregar, portanto, a tríade axiológica que comporia o verdadeiro cidadão grego: a política, o direito e a ética⁷⁶⁶.

Como princípio fundador que é a própria conceção do Estado, a boa governança acaba por se espalhar. Por esta razão, supõe-se, apresenta ela como corolário lógico outro princípio, que dela é derivado, qual seja, o do *value for money*, segundo o qual para cada centavo gasto pelo Estado, deve corresponder a uma melhoria na condição de vida dos seus cidadãos. Cada unidade monetária despendida pelo Estado deve gerar uma utilidade social para o seu componente humano, devendo, portanto, corresponder a um valor público (nunca privado, no sentido de se atender a interesses pessoais, desvincilhados de aspectos éticos). Resumindo-se, a atuação estatal pautada na responsabilidade, economia, eficácia e eficiência, dentro do orçamento disponível, com enfoque em sempre resguardar-se e priorizar esta atuação, quanto ao respeito e implementação dos direitos humanos, bases que são de todo e qualquer Estado democrático

http://www.europarl.europa.eu/intcoop/eurolat/working_group_migration/meetings/27_28_01_2010_brussels/dossier/stockholm_programme_pt.pdf. [Consult. em 02-10-2022].

⁷⁶⁵ LOPES, José Mouraz - **O espectro da corrupção**. Coimbra: Almedina. 2011, p.22 e ss.

⁷⁶⁶ BILLIER, Jean-Cassien. MARYIOLI, Aglaé - **História da filosofia do direito**. Lisboa: Piaget, 2001, p.18-85; MASCARO, Alysson Leandro - **Filosofia do direito**. São Paulo: Atlas, 2012, p. 28-89.

social de direito. Por este motivo, imagina-se, é que o princípio (*value for money*) pode ser encarado, também, como um desdobramento ou um complemento da *accountability* e da *responsiveness*⁷⁶⁷.

Para demonstrar a importância do princípio do *value for money* quanto ao objeto da presente pesquisa, cabe asseverar que segundo o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) do Brasil, no ano de 2016, o Poder Judiciário brasileiro teve um custo total aproximado de R\$84.800.000.000,00 (oitenta e quatro bilhões e oitocentos milhões de reais), contando com um crescimento de 0,4% em relação ao ano de 2015, o que correspondia a um custo por habitante equivalente a R\$411,73 (quatrocentos e onze reais e setenta e três centavos). Ainda segundo o CNJ, naquele ano, as despesas totais do Poder Judiciário corresponderam a 1,4% do Produto Interno Bruto (PIB) do Brasil, na época da pesquisa⁷⁶⁸.

Ademais, para o ano de 2023, a proposta orçamentária apresentada pelo CNJ, para o Poder Judiciário brasileiro, aprovada por unanimidade no ano de 2022, a 23 de setembro, foi de R\$59,7 (cinquenta e nove bilhões e setecentos milhões de reais), correspondendo a um incremento de 10,02%, em comparação ao orçamento do ano de 2022⁷⁶⁹.

Como se pode observar, o gasto total com o direito fundamental de acesso à justiça no Brasil não pode ser considerado excessivo, considerando-se o custo dos demais poderes da república brasileira. Contudo, do ponto de vista apenas monetário, o valor total dispendido para a sua manutenção pode ser considerado digno de nota, em especial se comparado com países menos desenvolvidos, motivo pelo qual já seria mais do que recomendável a observância irrestrita aos princípios aqui mencionados, em especial o do *value for money*⁷⁷⁰.

De acordo com o mesmo CNJ, que é o órgão de controle externo do Poder Judiciário brasileiro, que, por sua vez, é dividido, para efeitos de delimitação da competência, em Estadual,

⁷⁶⁷ COSTA, Paulo Nogueira da - **O Tribunal de contas e a boa governança**. 2.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.256 e ss.

⁷⁶⁸ SEVERO Rivadavia - Despesas do Judiciário cresce, mas o custo por habitante cai em 2016. **Conselho Nacional de Justiça**. Publicado em 04 de setembro de 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85362-despesa-do-judiciario-cresce-mas-o-custo-por-habitante-cai-em-2016>. [Consult. em 01-09-2022].

⁷⁶⁹ PROPOSTA orçamentário do Poder Judiciário para 2023 é aprovada pelo CNJ. **Conjur**. Publicado em 23 de setembro de 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-set-23/proposta-orcamentaria-judiciario-2023-aprovada-cnj/>. [Consult. em 29-02-2024].

⁷⁷⁰ Não é por outro motivo que se pode afirmar, de forma bastante segura, que a própria conceção de Estado e, consequentemente, de governança pública acabaram por sofrer uma forte influência da sociedade pós-moderna, tendo, portanto, também modificado o seu perfil, a sua forma de agir, não necessariamente para melhor, ou de maneira positiva para a população. Assim, cabe destacar que o: “modelo da pós-modernidade é dominado no âmbito do direito administrativo por quatro grandes figuras alheias à respectiva construção moderna e que são a subsidiariedade da acção estatal, acrescida da sua supletividade, a eficiência da sua acção, a parceria com os privados e a maleabilidade das normas vinculativas da actividade administrativa. Todos integram a actual reforma da Administração.” (In MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.116).

Federal, do Trabalho, Eleitoral e Militar, é a maior despesa da Justiça Estadual, sendo o segmento mais representativo da Justiça brasileira, uma vez que abarca 79% (setenta e nove por cento) de todos os processos em tramitação no país, corresponde à apenas 56,7% (cinquenta e seis, sete por cento) da despesa total do Poder Judiciário nacional (no ano da realização da pesquisa)⁷⁷¹.

Constata-se, supõe-se, que o princípio do *value for money* não está sendo observado, muito menos respeitado pelo ordenador de despesas do Poder Judiciário brasileiro, pois como se justifica que o ramo ou setor da justiça que é responsável pela esmagadora maioria dos processos em trâmite no Brasil (quase 80% - oitenta por cento -), processos estes das mais variadas matérias e graus de complexidade, conte com apenas 56,7% de todo o orçamento destinado para o referido Poder? Como é que se pode explicar que os demais setores da justiça brasileira, que, somados, detêm 20% dos processos em trâmite no Brasil, contem com 43,3% de todo o orçamento do país para esse fim⁷⁷²?

A verdade é que não há uma resposta justificável, uma vez que esta forma de se gastar o orçamento público não encontra abrigo no princípio em comento, muito menos na lógica da gestão pública, que deve, ou deveria, conduzir à ordenação de como se aplicar as finanças públicas de qualquer Estado. Parece intuitivo que o gasto com a seara da Justiça que é responsável por 4/5 dos processos de um determinado país deva ser proporcional à sua demanda. Sendo a Justiça Estadual a mais procurada pelos cidadãos brasileiros, ela é a que mais assegura e implementa os direitos humanos insertos no corpo da sua Constituição da República, razão pela qual deveria contar com a maior parte do orçamento destinado para esse fim. Afinal, é para esse escopo que existe o Estado, destacando-se aquele que se autodenomina social democrático de direito⁷⁷³.

Assim, para que um determinado Estado tenha uma boa governança, nos moldes retro alinhavados, deverá valer-se da adoção do princípio anticorrupção.

5.3 O papel do “jurista por excelência” no enfrentamento à corrupção no processo judicial

5.3.1 A idoneidade moral dos juízes

Acredita-se que tudo o quanto fora exposto até este momento seja importante para o

⁷⁷¹ SEVERO Rivadavia - Despesas do Judiciário cresce, mas o custo por habitante cai em 2016. **Conselho Nacional de Justiça**. Publicado em 04 de setembro de 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85362-despesa-do-judiciario-cresce-mas-o-custo-por-habitante-cai-em-2016>. [Consult. em 01-09-2022].

⁷⁷² *Idem*.

⁷⁷³ COSTA, Paulo Nogueira da - **O Tribunal de contas e a boa governança**. 2.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.137 e ss.

desenvolvimento desta pesquisa e para o aprimoramento do instrumento estatal de resolução de conflitos. Contudo, nada disto pode vir a surtir efeitos concretos na realidade social que visa regular, se este instrumento não for conduzido, presidido, dirigido, por pessoas que estejam engajadas com os compromissos éticos já descritos neste estudo. Por tal motivo, supõe-se, é que se pode aduzir que o tema das “virtudes judiciais” tem sido bastante discutido na atualidade, sob diferentes perspectivas filosófico-jurídicas. Uma das questões que se coloca várias vezes é se um juiz precisa de ser virtuoso para exercer a sua atividade e, se o caso for positivo, quais é que seriam as virtudes judiciais necessárias. Como Jorge F. Malem Seña perguntou: “¿Pueden las malas personas ser buenos jueces?”⁷⁷⁴

Sem desconsiderar a complexidade deste tema, perquirir, ainda que de forma perfunctória, acerca da construção da subjetividade moral dos juízes, mostra-se importante quando se discute a corrupção (em sentido amplo) no processo judicial, possível de ser praticada pelos sujeitos do processo, dentre eles, o magistrado. Ou seja, pode-se levantar a hipótese de que um juiz virtuoso não será corruptível.

É possível falar acerca das virtudes judiciais tendo em consideração diferentes objetivos, os quais se encontram interligados: para a seleção e formação dos magistrados, para a interpretação e aplicação do direito, para a fundamentação da decisão judicial, para a atuação do juiz ao longo do processo judicial, dentre outros. Mas, como mencionado, neste momento, tendo em consideração que a pesquisa aventa a possibilidade de o juiz atuar de forma corrupta, no processo, as virtudes judiciais são aqui consideradas enquanto um ponto relevante para que o julgador possa exercer a sua atividade de modo a realizar a finalidade (originária) para a qual se presta, qual seja, ser justo e julgar de forma justa.

Nesta oportunidade, portanto, partindo-se do pressuposto que o juiz deve dizer o direito num caso concreto, resolvendo o conflito de interesses, pergunta-se se ele apenas seria capaz de o fazer de forma correta, se for uma pessoa virtuosa e, nesse caso, quais seriam essas virtudes.

A deontologia jurídica é um dos modelos apontados como capaz de responder a estas questões⁷⁷⁵. Da mesma forma como ocorreu em relação a outras profissões (jurídicas ou não), a modernidade teve a pretensão de direcionar a conduta profissional das pessoas a partir das leis, dos códigos, suprimindo, pela atuação do Estado, o vazio deixado com a emancipação do homem quanto à religião cristã. A deontologia é, portanto, um dos modelos éticos que se ergueu

⁷⁷⁴ SEÑA, Jorge F. Malem - “¿Pueden las malas personas ser buenos jueces?” *Doxa*, 24, Alicante, 2001, p. 379.

⁷⁷⁵ SERRANO, Javier Saldaña - **Virtudes judiciales: principio básico de la deontología jurídica**. IIJ Revistas. Reforma judicial. Edição 34, em jul-dez 2019. p.81-94. Disponível em: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/reforma-judicial/article/view/8668>. [Consult. em 28-12-2022].

com a finalidade de direcionar o homem moderno para o agir correto, estabelecendo as exigências morais a serem cumpridas pelos profissionais do direito (como é melhor explorado noutro ponto), a partir do estabelecimento de normas jurídicas.

É desta forma que um juiz agiria de modo moral: “no faltando a los deberes impuestos en su legislación sobre responsabilidad, o en lo establecido en um código de ética, y e un sentido más general, em el respeto de los derechos de las personas establecidos em el sistema jurídico estatal, pero nada más”⁷⁷⁶.

Este modelo, contudo, parece atribuir de forma exclusiva à norma jurídica a capacidade de orientar o agir ético do magistrado na sua atuação profissional, de modo a produzir efeitos na realidade, desconsiderando que a construção da subjetividade ética deve começar pelo próprio sujeito, que deve almejar em tornar-se num ser humano melhor. Ou seja, ela parece não atentar à necessidade do convencimento interno, que é um pressuposto para o agir ético.

Quer parecer, por outro lado, que para que um juiz seja considerado virtuoso e não corrupto, é preciso pensar além da orientação legal, da coerção estatal, que tem lugar a partir das faltas sancionadas disciplinar, civil ou a nível penal. Se o direito, enquanto arte/ciência, possui uma finalidade, que é resolver os conflitos de interesse de forma justa (ainda que o direito assumira outros significados na atualidade), o juiz, jurista, por excelência, deve ser capaz de dizer o justo parecendo ser essencial saber exercitar de forma adequada as virtudes humanas, posto que se encontram correlacionadas ao justo.

Desta forma, supõe-se que um modelo de ética que pode contribuir para a discussão quanto às virtudes judiciais seja o da “ética das virtudes”, desenvolvido por Aristóteles e S. Tomás de Aquino, sendo hoje revisitado por filósofos da política e do direito, como Alasdair MacIntyre⁷⁷⁷.

Uma vez que não há espaço, neste momento, para uma análise mais aprofundada desta questão, serão consideradas algumas ideias de Aristóteles. Em síntese, quando se fala em ética em Aristóteles, observa-se que o homem virtuoso é aquele que constitui-se a partir da experiência prática, sendo a virtude o caminho que leva à *eudemonia*. Isto é: “a disciplina da ética é prática: seu propósito é que nos tornemos bons e vivamos bem”⁷⁷⁸. É, portanto, a ação do homem perante os outros homens que revela o seu caráter, que expressa o seu virtuosismo. O agir

⁷⁷⁶ SERRANO, Javier Saldaña - **Virtudes judiciales: principio básico de la deontología jurídica**. IIJ Revistas. Reforma judicial. Edição 34, em jul-dez 2019. p.81-94. Disponível em: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/reforma-judicial/article/view/8668>. [Consult. em 28-12-2022].

⁷⁷⁷ *Idem*.

⁷⁷⁸ PAKALUK, Michael - **Ética a Nicômaco: uma chave de leitura**. Petrópolis: Vozes, 2020, p.160.

virtuoso deve ser estimulado pela legislação (posto que a política, em Aristóteles, visa o bem da comunidade). Mas ser alguém virtuoso depende da atuação da pessoa no mundo, da sua relação com os outros, buscando aperfeiçoar-se, desenvolver-se, rumo à constituição de um ser humano cada vez melhor, que se torne bom e viva bem.

O “ser virtuoso”, portanto, é dependente de cada pessoa e é construído por cada um na experiência prática. Para tanto, é preciso que o homem seja consciente da sua atuação, que realize a escolha livre do seu ato e que sua atuação seja firme, com desejo de levá-la a efeito, de modo a não ser comovido a atuar de outro modo⁷⁷⁹. Isto é: “realizar uma ação (i) com compreensão, (ii) visar realizá-la apenas pelo tipo de ação que ela é, e (iii) como algo característico dela”⁷⁸⁰.

Ao apontar as virtudes, Aristóteles apresenta as virtudes intelectuais ou dianoéticas, que são a prudência e a sabedoria prática, as quais, por visarem a boa inteligência (a fim de se proceder à escolha daquilo que é o correto de maneira sábia), são relevantes para a atividade judicial. Em especial quando se considera a interpretação e a aplicação do direito, além da fundamentação das decisões judiciais. Estas virtudes são significativas, posto que a atuação do juiz envolve deliberar ou discernir sobre o que deve ser realizado num caso concreto, para se chegar à resolução de um conflito. O prudente é aquele que se direciona a alcançar a verdade, a sabedoria prática. No caso do juiz, em última análise, é aquele que possui o saber que determina como se dá a resolução do conflito, que aponta a regra que irá solucionar um caso concreto⁷⁸¹.

Mas a prudência não subsiste sozinha. Também as virtudes relacionadas ao caráter parecem ser importantes quando se discute as virtudes judiciais⁷⁸². Aristóteles aponta a coragem (ou temperança), a moderação (ou autoconhecimento), a generosidade, a magnificência, a magnanimidade, reservando um tratamento especial para a virtude da justiça. Quando se questiona qual seria, para o juiz, a virtude mais relevante, a justiça apresenta-se como a resposta mais óbvia. É possível afirmar que um juiz é um homem justo (assim como qualquer homem) quando é virtuoso, posto que o justo é a medida que se encontra em todas as virtudes (a justiça geral); bem como é possível afirmar que o juiz age de forma justa quando dá a cada um o que é seu (a

⁷⁷⁹ SERRANO, Javier Saldaña - **Virtudes judiciales: principio básico de la deontología jurídica**. III Revistas. Reforma judicial. Edição 34, jul-dez 2019. p.81-94. Disponível em: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/reforma-judicial/article/view/8668>. P.88. [Consult. em 28-12-2022].

⁷⁸⁰ PAKALUK, Michael - **Ética a Nicômaco: uma chave de leitura**. Petrópolis: Vozes, 2020, p.181.

⁷⁸¹ SERRANO, Javier Saldaña - **Virtudes judiciales: principio básico de la deontología jurídica**. III Revistas. Reforma judicial. Edição 34, jul-dez 2019. p.81-94. Disponível em: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/reforma-judicial/article/view/8668>. [Consult. em 28-12-2022]; BARZOTTO, Luis Fernando - **Filosofia do direito: os conceitos fundamentais e a tradição jusnaturalista**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

⁷⁸² SILVA, Frederico Augusto Bonaldo - **Prestação jurisdicional e caráter. A interdependência das virtudes do juiz**. Tese de doutorado. PUC/SP, 2017.

justiça particular). A justiça ainda apresenta outros significados (para além da justiça geral e particular), em Aristóteles, não mencionados nesta oportunidade⁷⁸³.

De toda sorte, ainda que a justiça se apresente como a virtude mais relacionada à atividade judicial, outras virtudes, como a coragem e a moderação também se mostram relevantes. Aqueles que dispõem destas virtudes de caráter parecem ter mais condições de dizer o justo, uma vez que elas expressam o que é bom, o correto, o justo. Considere-se, a título de exemplo, a moderação (ou o autodomínio). Ela denota: “sobriedade e castidade; uma certa humildade; uma tranquilidade, calma e serenidade”⁷⁸⁴. Ainda é percebida numa pessoa “que está inteiramente à vontade em não desfrutar ou sequer desejar desfrutar de algum prazer que não lhe seja razoável desfrutar”⁷⁸⁵.

O debate acerca das virtudes judiciais merece a atenção da academia, ainda mais quando é considerada a crise ética que se vislumbra na atualidade, inclusive quando se analisa o Poder Judiciário. A partir, por exemplo, do modelo da “ética das virtudes”, é possível supor que o juiz possui melhores condições de dizer o direito (o justo) no caso em concreto, sendo uma pessoa virtuosa (sendo uma pessoa que se aplica para ser virtuoso), em especial se considerada a prudência e a justiça, mas também as demais virtudes, de modo geral.

Importa destacar que não se trata de aludir às convicções morais (assim como políticas, ideológicas) de um juiz, no sentido de como elas podem influenciar uma decisão dada no processo, o que, também, é bastante discutido na contemporaneidade. Definir qual a moldura na qual se insere a decisão judicial é uma tarefa que tem sido debatida, citando-se, a título de exemplo, o conteúdo da obra “Juízes irresponsáveis?”, de Mauro Cappelletti e “A justiça de toga”, de Ronald Dworkin, comumente referenciados. No Brasil fala-se acerca deste debate sob o enfoque do “ativismo judicial” e do “populismo judicial”. Quando estão em consideração as virtudes judiciais, estas podem, inclusive, ser analisadas como uma forma de contribuir para combater decisões judiciais consideradas ativistas. Ora, a prudência e a moderação (ou o autoconhecimento), por exemplo, parecem ser instrumentos importantes também em relação a estas práticas⁷⁸⁶.

Enfim, entende-se que o juiz estará mais distante de se mostrar um juiz corrupto (em sentido amplo) e, como consequência, apto a impedir que o processo judicial (os seus escopos)

⁷⁸³ ARISTÓTELES - Ética a Nicômaco. Poética. In: **Os pensadores**. São Paulo: Nova Cultura, 1987, v. II, p.27 e ss.

⁷⁸⁴ PAKALUK, Michael - **Ética a Nicômaco: uma chave de leitura**. Petrópolis: Vozes, 2020, p.249.

⁷⁸⁵ *Ibidem*, p.250.

⁷⁸⁶ DWORKIN, Ronald - **A justiça de toga**. São Paulo: WMF Martins Fontes. 2010, p.03 e ss; CAPPELLETTI, Mauro - **Juízes irresponsáveis?** Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris. 1989, p.07 e ss.

seja vilipendiado, se ele for uma pessoa virtuosa, posto que a virtude se expressa na ação perante o outro, tendo em consideração o que é o bom e correto para a comunidade.

5.3.2 A interpretação jurídica anticorrupção

A seguir no caminho traçado neste estudo, pode-se asseverar que não se deve preocupar-se apenas com o passado, quando em foco a importância dos princípios, ou a principiologia dos valores, uma vez que a sua implementação depende, sobremaneira, do aplicador do direito ao caso concreto, ou seja, do juiz. Não é por acaso que a “jurisprudência dos valores”, ou “jurisprudência dos princípios”, assume um especial relevo nesta empreita. É por isto que se mostra importante tangenciar o que se denomina de “direito judicial” ou de “precedentes judiciais”.

Em Tribunais Continentais, como o Tribunal das Comunidades Europeias, ou como a ampla maioria dos Tribunais Constitucionais ao redor do globo, o sistema de precedentes é bastante difundido, não sendo exceção o Brasil e Portugal. Nestes países, o que deve ficar consignado neste momento, é que os precedentes advindos de suas mais altas Cortes possuem uma força vinculante, diversa daquela advinda da regra (lei, em sentido estrito), o que acaba por conferir-lhes *status* de um verdadeiro critério principiológico normativo. Aqui, como ocorre com a “norma do caso”, também o precedente judicial, para além da sua *ratio decidendi* (lastreada nos factos postos em análise, bem como nas consequências dela – decisão – advindas), deve-se basear em distribuir a correta justiça ao caso *sub oculis*. Assim, está-se a dizer que, mesmo nesta hipótese, os princípios jurídicos são o Norte a ser observado pelo magistrado⁷⁸⁷.

Esta mesma maneira de se vislumbrar a interpretação e a sua consequência lógica, a aplicação do direito, acabou por ser defendida, de forma vigorosa, pelos constitucionalistas modernos, que passaram a entender que a validade do sistema jurídico depende menos de regras formais, insertas no ordenamento jurídico, do que de preceitos éticos e axiológicos que permeiam e autorizam o sistema. Em resumo, eles passam a considerar a Constituição (material) como o arcabouço da validação do direito, como “núcleo de princípios”, calcado não apenas em regras escritas, mas, sobretudo, em princípios jurídicos, aptos que estão de conferir a todo o ordenamento a validação ética e axiológica, que aqui foi mencionada. O conceito de norma expande-se para, também como os princípios, conferir validade e eficácia aos direitos humanos, a todos assegurados, quer estes princípios estejam escritos no corpo da própria constituição,

⁷⁸⁷ BRONZE, Fernando José - **A metodonologia entre a semelhança e a diferença. Reflexão problematizante dos pólos da radical matriz analógica do discurso jurídico**. Coimbra: Coimbra, 1994, p. 558; CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.11.

quer não⁷⁸⁸.

Ademais, além dessa concepção principiológica do direito, com fundamento na construção pretérita desenvolvida pelos juristas, que lograsse alavancar esta nova conformação da referida ciência, no intuito de que o presente fosse melhor do que as eras passadas, mediante a validação e efetivação do próprio direito, com a justiça possível a ser entregue a cada caso concreto posto à apreciação judicial, também apresenta a mesma visão ampla e larga do direito, com os efeitos voltados para o futuro. Com efeito, esta visão acerca do direito acaba por possibilitar a ponderação das consequências que sua aplicação justa, ética-normativa, acabará por produzir no mundo real, adequando a sua previsão deontológica, com o que se espera (eficácia) na realidade ôntica. Isto, tanto por meio de normas (sentido amplo – regras e princípios) positivas, quanto negativas (quanto à conduta humana). É quanto a estas últimas que, neste momento, detém-se interesse, porque, ao se ampliar o espectro de atuação do direito, por meio da adoção de princípios, mesmo não explicitados no corpo da constituição (por exemplo), está o jurista a determinar consequências empíricas efetivas, a contribuir, destarte, para a efetiva prestação jurisdicional, na práxis jurídica, como é defendido neste estudo⁷⁸⁹.

O que se pretende sedimentar é que ao se aplicar o direito, para além de seguir meras regras (sentido estrito), o jurista deve atentar nos princípios jurídicos aplicáveis ao caso, para que os efeitos da decisão adotada na demanda concreta possam e devam servir como parâmetros

⁷⁸⁸ MEDEIROS, Rui - **A força expansiva do conceito de norma no sistema português de fiscalização concentrada da constitucionalidade**. In Estudos em homenagem ao prof. Doutor Armando Marques Guedes. Coimbra: Coimbra, 2004, p.183/202; CANOTILHO, José Joaquim Gomes - **Método de interpretação de normas constitucionais e peregrinação constitucionalista em torno de um prefácio de Manuel de Andrade à obra <<Interpretação e aplicação das leis de Francesco Ferrara>>**. BFD 77, p.897. Pode-se acrescer, ainda que: “Por outro lado, a prática jurídico-constitucional tende a basear-se, de forma crescente, na ‘aplicação de princípios jurídico-constitucionais nem sempre explicitados’ no texto da Constituição. A Constituição que os juristas aplicam é uma Constituição, até certo ponto, dogmática e jurisprudencialmente construída. Ela não está toda materializada num texto visível. Resulta antes de uma normatividade constitucional apenas inteligível através dos princípios e critérios que a doutrina e a jurisprudência explicitam. A dimensão não escrita da Constituição portuguesa é, alias, reconhecida por ela própria. Na verdade, ao definir a ‘inconstitucionalidade’ diz ela: ‘são inconstitucionais as normas que infringam o disposto na Constituição ou os princípios nela consignados’. Ora, esta fórmula pretende precisamente garantir que é relevante ‘não apenas a inconstitucionalidade em face de disposições constitucionais em concreto, mas também em face de princípios fundamentais do direito constitucional português’. Poderão ser ‘inconstitucionais não só as normas que violem frontalmente disposições expressas da Constituição como ainda normas que violem regras ou princípios que, embora não explicitados expressamente, estão subjacentes, fornecem a base de um ou vários preceitos constitucionais’”. (In CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios**. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.72-73).

⁷⁸⁹ MEDEIROS, Rui - **A decisão de inconstitucionalidade. Os autores, o conteúdo e os efeitos da decisão de inconstitucionalidade da lei**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 1999, p.673 e ss. Some-se, ao quanto fora exposto que: “(...) de facto, como explicita Esser, ‘também na decisão jurídica a consideração das consequências é uma parte do programa decisório’. A necessidade de ponderação de consequências factuais resulta – desde logo – da ‘estrutura finalística’ (*finale Struktur*) de qualquer norma jurídica. A norma visa evitar ou promover um determinado efeito real. Assim, ela só se aplica na medida de tal fim”. (In CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.75-76).

para outros casos análogos, desde que esteja esta decisão calcada em parâmetros éticos e axiológicos robustos o bastante, a atender ao controle de justiça que se espera de um Estado democrático de direito, assim como para que se possa assegurar um mínimo de segurança jurídica aos profissionais do direito. É por este motivo que se disse, alhures, que o direito deve atentar-se no futuro, pois, se no caso posto em estudo (adoção do princípio anticorrupção), o magistrado passar a adotar esse princípio, nos termos aqui defendidos, os efeitos pedagógicos dessas decisões (que se espera que sejam inúmeras) passarão a ditar a conduta dos próprios utentes do sistema judicial (em especial, dos sujeitos processuais), o que, supõe-se, seja apto a implementar o direito fundamental de acesso à justiça⁷⁹⁰.

É evidente que a adoção da ponderação das consequências não é uma porta aberta para a adoção de decisões subjetivas do julgador, desamparadas de preceitos outros que a norteiem. Longe disso, a sua aplicação (da ponderação das consequências) deve pautar-se em fontes jurídicas sérias, tais como o são os princípios jurídicos, nos moldes aqui propostos (calcados numa normatividade ética-jurídica-racional), sempre em prol da realização da mais lúdima e possível justiça, em cada caso concreto posto à apreciação judicial, com base, por exemplo, dentro de uma proporcionalidade equitativa, igualitária, a respeitar, portanto, a dignidade humana, os direitos fundamentais, etc.⁷⁹¹.

Assim, propõe-se a adoção do princípio anticorrupção como norma estruturante do ordenamento jurídico mundial, para que, tendo em mente outros métodos de interpretação (como o teleológico-objetivo), além de teorias como aquelas que enfatizam a “analogia”, o emprego do “sistema móvel”, da doutrina da “norma do caso”, da conceção da “constituição material”, bem como da ponderação das consequências, possam os magistrados, ao pensar na preservação do sistema judicial, impedir que lides temerárias sejam iniciadas ou perpetuadas dentro do mesmo sistema que visa proteger, passando, assim, uma “mensagem” (para o futuro) de que

⁷⁹⁰ É por isso que se pode afirmar que o: “Direito não vive apenas dos dados do passado ou do presente. O Direito deve olhar para o futuro. Um Direito que não olhasse para o futuro das pessoas e do ambiente que as envolve – um Direito cego aos efeitos – perderia aí, na ausência do futuro, uma parte do seu próprio ‘sentido’. Na ponderação das consequências está em causa o próprio sentido do Direito que assume uma nova dimensão da ética: a ética deve ser, também, uma ‘ética do futuro’, uma *ética em face do futuro* – uma ética que não se encerre existencialmente no presente, mas que se baseie num ‘horizonte temporal longo’. Esta *ética em face do futuro* radica, aliás, nas mais profundas e sólidas bases antropológicas, isso é, numa das mais notáveis afirmações da *especificidade humana*. Na verdade, como explica Ernst Cassirer, muitos animais conseguem antever factos futuros, mas só o Homem consegue, através da sua liberdade, fazer do futuro uma verdadeira ‘promessa’, um ‘ideal’, a cumprir a partir do presente”. (In CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.76-77).

⁷⁹¹ CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.79; DWORKIN, Ronald - **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p.39 e ss.

atitudes semelhantes não serão mais toleradas. É, em suma, a preocupação com as consequências advindas de cada decisão, que poderá preservar o próprio meio de implementação prática do ordenamento jurídico. Fica demonstrada, assim, a importância dos princípios jurídicos na atual senda do direito⁷⁹².

Não é por outro motivo que Dworkin enfatiza que os princípios, para além das regras, são os componentes que conferem ao direito a justiça e a moralidade. E esta condição de diretiva moral, a consagrar a justiça, pode e deve encontrar amparo nos tribunais (ainda mais num contexto de *common law*, no qual se encontra inserido o referido autor), como um verdadeiro “foro dos princípios”, estando eles (princípios), ou não, previstos no ordenamento jurídico, com base na equidade (embora não de modo necessário, uma vez que poderiam advir de factos outros, como, por exemplo, do dever de cuidado, mesmo não previsto na lei, que todos devem observar). Assim, os princípios (*principles*), por possuírem uma força normativa autónoma, mesmo os não escritos, podem prevalecer sobre as regras escritas (*rules*), tendo em vista ostentarem um peso maior, dentro do caso concreto em análise. Desta mecânica adviriam os direitos (*rights*) a serem aplicados ao caso concreto, decorrentes dos mesmos princípios, como fins essenciais e não meros meios. É o direito como integridade, com conceção global (além da visão pragmática de ver o direito enquanto apenas produto das regras editadas pelo Estado, assim como fruto dos precedentes jurisdicionais)⁷⁹³.

Ao conhecer o carácter global de integridade jurídica, com fincas a justificar o direito numa perspectiva de justiça, ou de moralidade política, surge a figura do juiz ideal, ou do juiz filosófico, alcunhado por Dworkin de juiz “Hércules”, o qual deveria dominar toda a integridade do direito, trazendo, assim, para o mundo real, ôntico, o “império do direito”, onde os casos em análise deveriam ser observados tendo em mente, como ponto de intersecção, as leis (atos legislativos) e os precedentes judiciais, os princípios jurídicos de justiça, de correção, ou de outro aspecto moral. É a esta integridade, a este aspecto axiológico, que devem se atentar todos os integrantes do processo judicial, a fim de preservar este tão importante mecanismo estatal, no sentido de se absterem de perpetrar atitudes que possam vir a corromper e tolher este

⁷⁹² CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.79; DWORKIN, Ronald - **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p.39 e ss; NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.11 e ss.

⁷⁹³ DWORKIN, Ronald - **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p.22 e ss. Nos exatos termos do citado autor, os princípios são uma: “(...) diretiva que deve ser tida em consideração não porque promova ou garanta uma situação económica, política ou social tida por desejável, mas porque é uma exigência de justiça, de correção ou de qualquer outra dimensão moral”. (*Ibidem*, p.22).

direito fundamental a todos consagrado⁷⁹⁴.

De tudo o que foi dito até ao presente, pode-se concluir que a visão do direito enquanto lei, ou seja, conjunto de regras instituídas pelas autoridades competentes para tanto, respeitando o processo legiferante, deve ser relegada para tempos pretéritos, que, espera-se, não tenham mais lugar no cenário jurídico mundial. Logo, o conceito de direito é muito mais amplo, uma vez que deve englobar, como foi visto, valores outros, que somente podem ser alcançados por meio da utilização dos princípios (que constituem o núcleo essencial do direito, com uma força normativa autónoma e independente das leis), na busca incessante de seu intérprete, de distribuir a cada caso concreto posto à sua apreciação a decisão mais justa e correta possível. Por isso é que se reforça, uma vez mais, que o direito se compraz em meio a referências éticas, racionais e axiológicas, sem as quais este desiderato, que é o fim da ciência do direito, não poderá jamais ser atingido⁷⁹⁵.

Como se vê, o intérprete e aplicador do direito ao caso concreto, justamente pelo maior potencial empírico apresentado pelos princípios, ante a sua maior indeterminação e sentido de busca pela justiça e correção – em comparação às leis –, pode valer-se deste componente transcendental, integrante e indissociável do próprio direito, para, dependendo do caso concreto, calcado numa dogmática racional científica (ou seja, sem subjetivismos morais infundados) decidir a adoção de um determinado princípio, quer explícito, quer implícito, como sendo a decisão mais justa, correta e acertada possível para aquele caso específico, tendo em vista as normas legais atinentes à espécie, bem como as regras de precedentes porventura existentes,

⁷⁹⁴ DWORKIN, Ronald - **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p.22 e ss; CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.82-94. Arremata este último autor: “O Direito é todavia *diferente* do conjunto de normas legais e constitucionais e de precedentes judiciais em vigor. Uma solução jurídica nunca se pode basear apenas nas premissas da razão pura ou de uma conceção moral compreensiva totalmente alheias ao sistema de fontes de direito em vigor. Mas, por outro lado, mesmo quando uma solução parece resultar imediatamente de uma disposição expressa ou de um precedente num caso análogo, ela baseia-se, na realidade, em ponderações racionais, éticas e axiológicas que estão para além de tal disposição. O Direito está sempre simultaneamente dentro e fora do domínio dos textos normativos e jurisprudenciais”. (In CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.97).

⁷⁹⁵ ALEXY, Robert - **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008, p.90 e ss. Aliás, de longa data vem essa visão *constituenda* do direito, como sendo algo muito mais amplo que a lei, como se pode observar, por exemplo, no *Decretum graciani*, onde resta estabelecido que: “*Ius genus, lex species eius est*”. Também na legislação portuguesa (em sede do direito penal e administrativo) se percebe essa ideia, como se pode observar no Código de Procedimento Administrativo, artigo 3º, nº1, o qual estabelece que: “os órgãos da administração pública devem actuar em obediência à lei e ao direito”. Já o artigo 9º do Código de Processo Penal português determina que: “os tribunais judiciais administram a justiça penal de acordo com a lei e o direito”. (In CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.102).

como foi dito acima, em especial pela adoção dos princípios do direito, nos termos aqui preconizados⁷⁹⁶.

5.3.3 Uma discussão quanto aos limites da interpretação anticorrupção (o princípio constitucional da legalidade e o princípio penal da tipicidade)

Um ponto muito importante deve ser abordado neste momento, uma vez que se acredita que a validade da utilização dos princípios na resolução de casos postos à apreciação judicial restou pacificada nos tópicos anteriores. Nesse viés é que se propõe analisar até que ponto a utilização dos princípios pelo intérprete pode ser efetivada, tendo em mente preceitos outros que também visam resguardar o ordenamento jurídico, composto e validador destes mesmos princípios. É o que pode suceder, a título de exemplo, quando está em questão a utilização de um determinado princípio, que conflitaria com outros princípios, como o da legalidade e da tipicidade penal, bem como com as regras (positivadas) deles decorrentes⁷⁹⁷.

Cabe delinear aquilo que se entende por legalidade ou tipicidade penal. Pode-se aduzir que o termo tipicidade penal está ligado ao tipo penal que nada mais é do que uma “fórmula textual com a pretensão de selecionar condutas, mas o poder punitivo na maioria dos casos se vale dele para selecionar pessoas em função de suas características, devido à estrutura do sistema penal”⁷⁹⁸. Percebe-se, assim, que a tipicidade penal está ligada à descrição factual das condutas humanas, que, integradas pelo sistema positivado (por meio da lei penal incriminadora), possibilitará ao Estado iniciar a persecução penal, a culminar com a decisão judicial, acerca da subsunção daquela conduta, posta à sua apreciação, com o tipo penal hipoteticamente descrito na regra. É a tipicidade, portanto, que legitima o poder punitivo estatal. Esta característica é fundamental, pois, sem a tipicidade, não se poderia frear a sanha punitiva estatal, a qual estaria aberta para toda e qualquer conduta que entendesse como violadora das suas normas. Serve, pois, como instrumento redutor do próprio direito penal. Mas, mesmo nestes casos, não se está a autorizar uma atuação apenas literal da interpretação das condutas ao caso expresso na lei. Longe disso, deve o intérprete valorar, por meio de elementos axiológicos, éticos, racionais, se esta conduta deve ser subsumida ao preceito penal primário. Aí, uma vez mais, denota-se a

⁷⁹⁶ CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.112 e ss.

⁷⁹⁷ PÊCEGO, Antonio José Franco de Souza - **Pena de prisão: reflexões ético-filosóficas sobre a teoria dos fins da pena, alternativas e os princípios limitadores da intervenção punitiva do Estado**. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2022, p.82 e ss.

⁷⁹⁸ ZAFFARONI, Eugênio Raul; BATISTA, Nilo - **Direito penal brasileiro. Segundo volume. Teoria do delito: introdução histórica e metodológica, ação e tipicidade**. Rio de Janeiro: Revan, 2010, p.125.

importância dos princípios no sistema jurídico⁷⁹⁹.

Quanto ao princípio constitucional da legalidade, ele pode ser entendido como sinónimo do brocardo *nullum crimen sine lege*, segundo o qual se “proíbe que se seja sentenciado criminalmente sem que uma lei anterior declare puníveis o acto ou a omissão”⁸⁰⁰, como era previsto, por exemplo, no artigo 8º, nº9 da anterior constituição portuguesa⁸⁰¹, hoje correspondente ao artigo 29º, nº1 da atual Constituição da República de Portugal⁸⁰². Tal como ocorre com a tipicidade penal, o princípio constitucional da legalidade é uma garantia ofertada aos cidadãos, de que o direito penal não passará dos limites estipulados nas normas gerais de conduta. Isto é muito importante para que se impeçam arroubos autoritários, justamente em momentos em que as democracias estão sendo desafiadas, a exemplo da guerra deflagrada pela Rússia em face da Ucrânia, em fevereiro de 2022⁸⁰³.

O referido princípio, bem como o da tipicidade, pode ser entendido como estando ligado ao próprio direito constitucional, a constituir um núcleo de garantias aos cidadãos, como acima foi observado. É por isso que o princípio constitucional da legalidade se junta ao da tipicidade, alcunhado de “legal literalidade” (nos dizeres de Pontes de Miranda), os quais derivam (todos eles) do princípio republicano de poder, assim como do princípio do estado democrático de direito. Isso deve-se ao entendimento necessário, ou percepção, do sistema jurídico enquanto um todo dogmático-normativo, racional-axiológico, que se mostra presente por meio dos princípios de direito. É por esta razão que ao invés de limitar a atuação dos princípios (em geral), a exemplo do princípio anticorrupção, tanto a legalidade, como a tipicidade, compraz-se na sua mais ampla e racional utilização pelo intérprete, nos moldes propostos neste estudo, como limitadores do próprio Estado, da atuação estatal (por exemplo, no caso do direito penal e processual penal)⁸⁰⁴.

⁷⁹⁹ ZAFFARONI, Eugênio Raul; BATISTA, Nilo - **Direito penal brasileiro. Segundo volume. Teoria do delito: introdução histórica e metodológica, ação e tipicidade**. Rio de Janeiro: Revan, 2010, p.125.

⁸⁰⁰ CORREIA, Eduardo - **Direito Criminal**. Coimbra: Almedina, 1971, p.129.

⁸⁰¹ *Idem*.

⁸⁰² ROSÁRIO. Pedro Trovão do; SILVA, Henrique Dias da - **Constituição da república portuguesa e legislação complementar**. Lisboa: Legit, 2018, p.25.

⁸⁰³ RÚSSIA invade a Ucrânia: veja quem condena Putin, quem está do lado dele e quem está “em cima do muro”. **G1**. Publicado em 24/02/2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2022/02/24/russia-invade-ucrania-veja-a-posicao-de-paises.ghtml>. [Consult. em 18-03-2022].

⁸⁰⁴ ZAFFARONI, Eugênio Raul; BATISTA, Nilo - **Direito penal brasileiro. Primeiro volume. Teoria do delito penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2010, p.200 e ss. Nos exatos termos dos referidos autores: “Na atual etapa, é possível agrupar os princípios limitadores – para mero efeito de sua exposição – em três classes: a) os que constituem o conjunto de manifestações particulares do princípio geral de legalidade ou de máxima legalidade; b) os que excluem toda pretensão punitiva que incorra em uma grosseira incompatibilidade com os Direitos Humanos; c) os que limitam a criminalização, derivando-se diretamente do princípio do estado de direito ou do princípio republicano de governo. *Este agrupamento corresponde a fins expositivos e não analíticos*, porque em cada classe tem-se como base a sinalização de uma característica preferencial ou de manifestação, mas que, em geral, não exclui

Assim é que, desde já, se pode afirmar que os princípios jurídicos, em especial aqueles mais universais, transpositivos, não embatem entre si. Pelo contrário, integram um sistema jurídico, conversando entre si, numa hetero-referencialidade, a denotar o seu carácter meta-sistémico, meta-formal, a possibilitar a coexistência de toda a gama de princípios que constituem o próprio direito. É bem verdade que em determinadas situações, estes mesmos princípios podem vir a contrariar situações positivadas pelo Estado. Mesmo nesta hipótese, como já foi observado, aqueles preponderarão sobre as regras, sobre as leis estatais, justamente pelo arcabouço ético-normativo-axiológico ostentado pelos princípios⁸⁰⁵.

É por esta razão que quando se propõe a adoção do princípio anticorrupção em todos os casos de ruptura do direito, mediante as condutas que visem macular o processo judicial, mesmo naquelas não previstas de forma clara nos digestos processuais (do Brasil e de Portugal), não se está infringindo qualquer outro princípio, como é o caso, por exemplo, do princípio constitucional da legalidade ou da tipicidade penal. Nem se cogita, aqui, pensar em confronto com o princípio anticorrupção perante as regras constitucionais e infralegais, que repisam os mencionados princípios (da legalidade e da tipicidade penal), uma vez que, como foi observado neste estudo, esta situação não retira o carácter principiológico destas garantias asseguradas aos cidadãos. Isto quer dizer que o facto de terem sido eles positivados não lhes retira a condição (e todos os predicados daí resultantes), de princípios de direito. Se assim não fosse, aliás, a discussão terminaria aqui, pois, como foi demonstrado, um princípio, pela carga que possui, pode e deve sobrepor-se a uma regra, com o objetivo de se atingir e realizar, no caso concreto, o próprio direito⁸⁰⁶.

Destarte, dizer que os princípios, ou mesmo as regras, que consagram a legalidade e a

as assinaladas nas duas classes restantes”. (In ZAFFARONI, Eugênio Raul; BATISTA, Nilo - **Direito penal brasileiro. Primeiro volume. Teoria do delito penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2010, p.201).

⁸⁰⁵ CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios**. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.136 e ss. A complementar esse raciocínio, o referido autor acrescenta que: “Os princípios asseguram a pretensão de *justiça e correção* do sistema jurídico. Falar de um modelo de princípios é mais do que postular um ‘alargamento da argumentação jurídica aos princípios’ e mais do que reconhecer uma ‘complementaridade’ dos princípios em face das regras. É isso, mas é, também, mais do que isso: é reconhecer que se deve afirmar a *prioridade* axiológica-normativa dos princípios, se necessário, *contra legem*. Com base nesses princípios é possível não apenas decidir *praeter legem*, mas inclusivamente *contra legem*, isto é, contra o teor literal de uma disposição legal expressa. É assim que o aplicador poderá afastar, em nome dum princípio jurídico, uma regra que estabeleça um direito ou dever específico, ou até uma regra que defina um prazo de prescrição ou um vício de forma. Os princípios permitem obviar aos *resultados insatisfatórios a que se chegaria com base nas normas*. (...) E este é o ponto central da teoria dos princípios. *Os princípios permitem ultrapassar as soluções localizadas em cada norma, instituto ou sistema que sejam insatisfatórias à luz da exigência ético-jurídica ou axiológica-normativa que eles exprimem*”. (Ibidem, p.140-141).

⁸⁰⁶ ALEXY, Robert - **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008, p.90 e ss.

tipicidade penal impossibilitariam a utilização do princípio anticorrupção, por serem eles garantias asseguradas aos cidadãos, demonstra desconhecimento acerca do conceito, das características e do próprio propósito constituinte dos princípios jurídicos, como é o caso do princípio estruturante anticorrupção, nos termos exatos já apresentados ao longo desta pesquisa. Não pode o jurista, a partir de uma mera interpretação gramatical, furtar-se a entender o direito enquanto sistema jurídico, composto de regras e princípios, além da própria atividade jurisprudencial, interpretação esta que, na medida da sua insuficiência, por ser rasa, acaba por tolher o entendimento e a consequente implementação do próprio direito. É de se observar a aporia aqui existente: em nome de uma interpretação jurídica, está-se retirando a juridicidade do próprio direito⁸⁰⁷.

O que esta situação está a denotar é que o direito, por ser um sistema jurídico, está sempre aberto à integração dos seus componentes primeiros, como são os princípios (além das regras), no afã de que se possa implementar o próprio direito enquanto ciência que busca melhorar a vida das pessoas que compõe o seu quadro, ou espectro de ação. Direitos, sem resultados práticos a melhorar o seu campo de atuação, não é direito. É por este motivo que fica mais fácil entender-se o que se disse neste estudo acerca do método de aplicação/interpretação dos princípios, qual seja, a ponderação. Deve, assim, o intérprete ponderar entre os princípios em “aparente colisão”, para que naquele caso concreto, vislumbre qual é o melhor que atenderá aos fins do direito, para que se realize a justiça naquela situação posta à sua prudente análise. Deverá perquirir qual é que possui mais “peso”, no sentido de “peso maior” que propicie a realização da justiça, calcada em vetores éticos-normativos, a justificar o sistema jurídico no seu todo, dentro de sua mobilidade que lhe é característica, no seu conjunto, e não a partir de elementos que o compõem, considerados como coisas isoladas⁸⁰⁸.

Por esta razão é que se afirmou e se continua a afirmar que os princípios possuem força normativa, constituinte (do próprio direito), força esta que é especial frente às regras, uma vez que devem corroborar para a plenitude do sistema jurídico (do direito), com seu télos, com algo de suma importância, que são os valores, o *ethos*, os axiomas. Assim, eles normatizam a solução a ser dispensada ao caso concreto posto à análise do jurista, para que a justiça seja alcançada, concretizada, independentemente da complexidade deste mesmo sistema, que, em última *ratio*,

⁸⁰⁷ DWORKIN, Ronald - **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Marins Fontes, 2002, p.39 e ss.

⁸⁰⁸ CANARIS, Claus-Wilhelm - **Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1989, p.76 e ss; DWORKIN, Ronald - **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Marins Fontes, 2002, p.39 e ss.

é progressivo, uno, coerente, mesmo dentro das suas “aparentes” contradições e tensões recíprocas, que afligem os seus elementos estruturantes (as regras e os princípios, entre si, como reciprocamente considerados). São os princípios que conferem dinamismo a este mesmo sistema, uma vez que servem de argumento para o intérprete poder realizar o seu desiderato, o seu mister, que é o fim do próprio direito: dar concretude à justiça⁸⁰⁹.

Em síntese, pode-se asseverar que o sistema jurídico, que visa regular o direito, ostenta uma unidade, que, dentro das suas especificidades, dos seus níveis de intercomunicação, hetero-referencial, acaba por presar pela integridade sistémica, a propiciar, destarte, uma harmonia entre os seus componentes, devido à colisão que os valores, que os axiomas, por meio dos princípios, conferem ao todo, à integralidade sistémica, em última análise, do próprio direito. Qualquer que seja o tipo, ou espécie de princípios posto à apreciação do intérprete, eles irão sempre regular, como fundamento de optimização, de forma transcendental, o direito a ser entregue àquele caso concreto, a possibilitar a realização da justiça, não se podendo sequer cogitar em antinomia ou conflito entre estes mesmos princípios, a tolher o escopo primacial de que a ciência jurídica necessita de se implementar no seio social⁸¹⁰.

Nesta senda é que o direito, enquanto um todo harmónico, deve conversar com a justiça, com o bem, com os valores erigidos à condição de Norte a ser seguido pela tessitura social que visa regular. Imbuído deste desiderato, deve ser sedimentado que estas metas não podem resultar de uma escolha pessoal do jurista que se submete a tudo. Devem as suas escolhas, em contrapartida, estar calcadas em bases éticas e axiológicas, a permitir uma visão plural de bens e

⁸⁰⁹ CANARIS, Claus-Wilhelm - **Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1989, p.76 e ss. Pode-se acrescer, ainda: “Os ‘princípios’ não têm um sentido predefinido e uma ordem hierárquica preestabelecida. De facto, um princípio não exige uma realização plena, mas tão-só uma ‘optimização’, tendo em conta a realidade dos factos e a existência de outras regras e princípios de sentido contrário e, além disso, os diversos princípios articulam-se entre si, não de acordo com uma ordem hierárquica perfeitamente predefinida, mas segundo o paradigma mais flexível e adequado do ‘sistema móvel’”. (In CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.138).

⁸¹⁰ NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.11 e ss; NEVES, António Castanheira - **O direito hoje e com que sentido? O problema actual da autonomia do direito**. 3.^a ed. Lisboa: Instituto Piaget, 2012, p.64 e ss. Some-se a isso, que: “O jurista deverá compreender que o seu papel não é apenas obedecer à letra da ‘lei’, mas também aos ‘princípios’ que justificam, legitimam e dão validade às soluções concretas que da lei se possam retirar. A missão primordial do jurista consiste portanto em ser – na prática – fiel ao Direito. O jurista tem de interiorizar que a sua profissão é contribuir para a realização do Direito. Esse Direito é constantemente negado pela prática. Contudo, através da sua acção e da acção de todas as pessoas que devem cumprir o Direito, este poderá realizar-se na prática, tornando-se, deste modo, imanente e constitutivo dessa mesma prática. *A ideia de Direito não oferece nenhuma solução jurídica concreta, mas tem, como já vimos, um significado prático vinculante*”. (In CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.145).

valores a conduzirem a sociedade ao fim que dela se espera. Isto passa pelo respeito aos condicionantes contextuais, fáticos, que delineiam a sociedade. Deverá o intérprete, dentro de uma pluralidade de soluções que a ele se mostrem, ponderar e, assim, eleger aquela que melhor se amolde às nuances, aos factos e valores relevantes que o caso em foco apresenta, para que o direito possa ao conversar com a justiça, com o bem (conforme foi aqui exposto), materializar-se naquele específico processo, posto à apreciação do magistrado. Esta *meta optata* não pode ser atingida sem a participação efetiva de todos aqueles que participam do instrumento de resolução de litígios. Cada qual deve assumir a sua função, de baluarte na defesa e busca convergente e incessante pela justiça⁸¹¹.

Nem se cogite em desacreditar tudo o quanto fora aqui exposto, ante o atual estágio social vivenciado, ao qual se alcunhou de pós-modernidade. Mesmo neste cenário de pluralismos, de alargamento sem precedentes das contextualizações sócio-culturais, de ode às diferenças, muitas das quais incompatíveis entre si, de fim das metanarrativas (universais), devem os princípios de direito cumprir o papel que lhes foi delegado pelo direito, pela justiça. Em que pesem todos os pontos aqui levantados, devem os princípios normativos servir como elemento de ligação entre esta sociedade e a ciência que a visa regular, através do elemento axiológico que lhe confere validade, assim como a ética, agora, calcada numa alteridade que lhe possa vestir, com o traje que a atual senda social está a exigir. No meio deste turbilhão de diferenças que caracterizam a pós-modernidade, são os princípios universais, com seus axiomas e ética da alteridade, que podem dar uma nova roupagem ao direito, no intuito da sua concreção fática-social. São estes princípios de cunho universal (como é o caso do princípio anticorrupção), que podem servir de amálgama entre o direito e as complexidades, as diferenças e heterogeneidade que a sociedade pós-moderna apresenta⁸¹².

Ante o exposto, acredita-se restar demonstrado que a utilização dos princípios na interpretação e consequente aplicação do direito aos casos concretos, como é o caso proposto no presente estudo, com a utilização do princípio anticorrupção, não ofende os preceitos constitucionais, em especial aquele afeto ao princípio da legalidade, assim como os de jaez infraconstitucional, como é o caso do princípio penal da tipicidade, muito menos os seus congéneres

⁸¹¹ CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.158 e ss; NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.11 e ss.

⁸¹² LINHARES, José Manuel Aroso - “**Autotranscendentalidade, desconstrução e responsabilidade infinita. Os enigmas de Force de Loi**”, *in Ars iudicandi*. Estudos em homenagem ao professor doutor Castanheira Neves, número especial do Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, v. I, Coimbra: 2008, p.88. Disse, textualmente, o referido autor, que os princípios devem ser entendidos, na pós-modernidade, como parte integrante de: “(...) uma prática racional de redução da violência (e de respeito pelas diferenças)”. (*Idem*).

legais (regras positivadas), como o são o artigo 5º, inciso II da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, além dos artigos 5º, inciso XXXIX, também da CR/88 e o artigo 1º do Código Penal brasileiro.

5.3.4 Análise jurisprudencial de casos de corrupção no processo judicial

Consoante já foi observado nesta pesquisa, com o avanço no entendimento acerca do direito, não mais como um sinónimo ou reflexo da lei, das regras positivadas pelo Estado, mas, sim, como algo mais robusto, mais substancial, com prevalência de elementos outros, como aqueles de ordem axiológica, ética, normativa, o papel do intérprete, do jurista, em especial do aplicador do direito, ganha uma maior dimensão, se comparada a eras pretéritas, recentes.

Neste diapasão é que se pode falar em direito judicial, ou precedentes judiciais, como componentes da ciência do direito, ao lado das regras positivadas e dos princípios jurídicos, uma vez que, de nada adianta reconhecer a existência e relevância destes últimos, caso não venham eles a serem implementados no seio social, na lide posta à apreciação deste mesmo intérprete, na roupagem de aplicador do direito, de magistrado, em última análise. Aqui, cabe, desde já, deixar assentado que a outrora profunda diferença metodológica verificada entre os países adeptos da *common law* e da *civil law*, no que toca à importância dos precedentes judiciais, já não é tão marcante como um dia o fora. Um exemplo do estreitamento de “fronteiras” entre os citados sistemas é o Brasil, o que, por força da aprovação do seu novel código de processo civil, por meio da lei nº13.105, de 16 de março de 2015, em específico os artigos 926, 927 e 928, passou a adotar o modelo de precedentes judiciais, ao contrário do que ocorria na legislação processual civil revogada. Agora, de forma cogente, os magistrados brasileiros devem sopesar, em sobremaneira, a importância dos precedentes judiciais, como ocorre com os seus pares, integrantes da *common law*⁸¹³.

Dentro desta perspectiva, o atual sistema metodológico referenciado aos precedentes judiciais acaba por conferir-lhes uma força vinculativa, para além de legal (como restou estabelecido nas regras positivadas acima mencionadas), de forma factual, a impor ao julgador a sua observância. Este fenómeno pode ser denominado de principiologia normativa. Não poderia ser diferente, uma vez que, como foi observado ao longo deste estudo, o próprio direito decorre da comunhão destes precedentes, com as regras e os princípios jurídicos. Neste viés, os precedentes atuariam como uma regra jurídica (sentido estrito), porém, sem o seu equivalente de

⁸¹³ BRASIL. **Código de Processo Civil (CPC)**. Publicado em 16 de março de 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. [Consult. em 16-03-2022].

abstração e generalidade, uma vez que quando voltada para um caso concreto, que demanda a sua aplicabilidade, por meio da subsunção da *ratio decidendi* aos factos concretos que a nortearam, que a determinaram⁸¹⁴.

É oportuno enfatizar, neste momento, que o precedente judicial (mesmo a jurisprudência, que, para os fins propostos neste estudo, podem ser aqui utilizados como sinónimos, embora se conheça a diferença existente entre ambos os termos) deve ser assim entendido, não apenas pela força, ou estatuto ostentado pelos seus agentes, que o elabora, no exercício do seu mister constitucional. Muito mais do que isso, deve a jurisprudência, os precedentes, servirem como bases estruturantes do direito, desde que, por meio de sua concretude, acabem por dispensar aos casos que são a sua génese, a solução mais justa ou correta possível. Não é sem razão que um precedente pode e deve ser revogado, revisto (regra alcunhada de *overruling*) quando já não produz mais justiça ao caso, ou aos factos (causa de pedir remota) que culminaram na sua criação. Aqui também é notória a importância dos princípios, para esta formatação do direito e da própria justiça, devido à carga axiológica, valorativa e ética-normativa que agregam⁸¹⁵.

Feitas estas singelas explanações quanto ao valor da jurisprudência (ou dos precedentes judiciais) na atual senda jurídica (em especial em países como o Brasil, diferente do que ocorre em Portugal), acredita-se ser interessante colacionar, ao presente estudo, alguns precedentes que abordaram o tema aqui proposto (corrupção), com resultados no processo judicial. É o que se passa a fazer, neste momento.

Primeiro, cabe trazer à colação um caso advindo do julgamento proferido pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, referente ao pleito de segurança realizado por Adamov em face da Suíça, em especial quanto à concessão de salvo conduto, com fins a impedir a sua extradição para os Estados Unidos da América, ou para a Rússia, haja vista que ambos os países a pleitearam. No caso discutia-se a nulidade de atos realizados no processo de extradição, tendo em vista que a Adamov seria assegurado o direito a obter um salvo conduto, para que ele pudesse ingressar em território suíço, para servir como testemunha num processo em que a sua filha era investigada por lavagem de dinheiro, ou branqueamento de capitais, sem que viesse a ser preso e/ou extraditado. Ou seja, ele ter-se-ia dirigido até ao território suíço “em serviço”, ou “à disposição da justiça suíça”, o que, no seu entender, assegurava-lhe o direito de obter um

⁸¹⁴ CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.70 e ss.

⁸¹⁵ CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.70 e ss; NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.11 e ss.

salvo-conduto, nos termos do artigo 12º da Convenção Europeia de Entreaajuda Judiciária em Matéria Penal, de 20 de abril de 1959 e, por isto, não ser preso, ocorrendo como consequência a sua extradição, quer para os EUA, quer para a Rússia. Em que pese esta argumentação, o Tribunal Suíço negou o seu pedido, confirmando a sua prisão. Contra esta decisão foi interposto um recurso para o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem⁸¹⁶.

Interessa destacar, neste momento, que a decisão proferida pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem foi tomada por quatro votos contra três, no sentido de não acolher o pleito de Adamov a ter garantido para si o direito ao salvo-conduto, entendendo, assim, pela legalidade de sua prisão e consequente extradição. Mais importante ainda é que nos três votos vencidos, os magistrados integrantes da referida Corte internacional explicitaram que o governo suíço usara um “artifício” para enganar Adamov, levando-o a ingressar no seu território, sob o pretexto de nele prestar depoimento como testemunha, para que, depois, viesse a ser preso e extraditado. Nada mais, nada menos, do que a utilização de um processo judicial como ardil, como engodo, como “artifício” inescrupuloso para o atingimento de metas, de escopos, de fins, inadmissíveis do ponto de vista do direito, de realização da justiça no caso concreto. Em suma, houve a corrupção dos escopos processuais, que desvirtuaram a sua génese, a sua conceção e, como consequência, o próprio sentido de justiça, a levar ao descrédito do próprio Poder Judiciário. No mínimo, faltou ao governo suíço a observância da cláusula geral (ou princípio jurídico) da lealdade processual, que, no caso português, decorre da interpretação do artigo 32º, nº8 de Constituição da República de 1976, bem como dos artigos 118º, nº3 e 126º, ambos do seu código de processo penal⁸¹⁷.

Esta decisão retrata bem o cenário que serviu de base para a escolha do tema desta pesquisa. Com efeito, os anos de labor jurídico desenvolvidos acabaram por mostrar, com maior frequência do que se gostaria, ao seu idealizador, que o processo judicial tem sido utilizado para o atingimento de fins outros que não a realização da justiça, que não a entrega do direito, a quem dele necessita naquele caso concreto. Por esta razão é que se conclama a academia, os juristas, a utilizarem o princípio anticorrupção para que atitudes como a ora apresentada não se tornem o “modelo pós-moderno” a ser seguido pelos utentes deste serviço estatal, tão impor-

⁸¹⁶ UNIÃO Europeia. Tribunal Constitucional dos Direitos do Homem. **case Adamov v. Switzerland**, *Application* nº. 3052/06. Strasbourg. Julgado em 21 junho de 2011. Disponível em: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22ap-pno%22:\[%223052/06%22\],%22itemid%22:\[%22001-105336%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22ap-pno%22:[%223052/06%22],%22itemid%22:[%22001-105336%22]}). [Consult. em 23-03-2022].

⁸¹⁷ ESCUDEIRO, Maria João Simões - O princípio da lealdade – provas obtidas por meio proibidos nos tribunais internacionais. **RDPJ**. Ano 2, nº3, Brasília. Jan-Jun 2018, p.27-59.

tante para a população mundial, em especial para aqueles menos favorecidos, que dele necessitam, muitas vezes, para que uma parcela diminuta de seus direitos (assegurados nos textos constitucionais), possa ser implementada. É por isto que os sujeitos processuais não podem desvirtuar os escopos processuais, utilizando-o (o processo) sem que se mostre necessário, sob pena da sobrecarga do sistema judicial e, por consequência, a perda da sua função, do seu objetivo.

No caso aqui apresentado, acredita-se, poderiam os magistrados integrantes do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem ter concedido o pleito recursal, utilizando o princípio anticorrupção, sob o argumento de que o governo suíço, agindo da forma como foi observado nos autos, teria corrompido os fins do processo, anulando-o desde sua gênese, o que acabaria por tornar sem efeito a prisão e a consequente extradição de Adamov. Seria, respeitadas opiniões em contrário, a decisão mais justa neste caso concreto.

Outro caso paradigmático aconteceu no Brasil, por meio de decisões proferidas pela sua mais alta corte, o Supremo Tribunal Federal (STF), na análise de recursos interpostos em face de decisões proferidas, em primeiro grau de jurisdição, pelo então juiz Sérgio Moro, no que ficou conhecido como a operação “lava-jato”. Com efeito, a decisão que se pretende comentar ocorreu em sede de agravo regimental, interposto em face de outro agravo regimental, originário do *Habeas Corpus* nº193.726 (AgR-AgR/PR – Paraná), julgado a 14/04/2021, publicado a 01/09/2021, que teve como relator o ministro Edson Fachin, julgamento este realizado pelo pleno do STF, com uma votação de 7 (sete) votos pela concessão da ordem, contra 4 (quatro) votos no sentido contrário⁸¹⁸.

O tema central da referida decisão paradigma foi a análise da eventual suspeição do juiz de primeiro grau (ex-juiz Sérgio Moro), aquando do julgamento do impetrante (o então ex-presidente da república brasileira, Luiz Inácio Lula da Silva), acerca dos possíveis atos de corrupção por este perpetrados, que redundaram na vantagem indevida do então chefe do executivo brasileiro, vantagem esta fruto de corrupção (ativa e passiva), materializada por meio da obtenção de um apartamento na cidade de Guarujá-SP, que ficou conhecido como o caso do “Triplex do Guarujá”. Segundo o que ficou assentado na referida decisão, o então juiz federal, ao proceder ao julgamento do citado caso, atuou movido por outros sentimentos que não aqueles que se esperam de um juiz imparcial. Na verdade, antes de anular todos os atos presididos pelo mencionado magistrado, a título de suspeição, o STF reconheceu a incompetência do Juízo da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba-Pr (onde era titular o juiz Sérgio Moro) para a análise do

⁸¹⁸ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal - STF**. Publicado eletronicamente no DJe-174 em 01/09/2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur451885/false>. [Consult. em 17-03-2022].

caso. Neste toar, por serem mais amplos os efeitos da declaração da suspeição do julgador, continuou a referida Corte na sua análise, para além de declarar a incompetência do Juízo, declarar, ademais, a suspeição do magistrado, com a consequente nulidade de todos os atos por ele praticados⁸¹⁹.

Esta conclusão deveu-se ao aparecimento, no cenário fático processual, de dados telefónicos (de forma mais específica, mensagens de texto) oriundos de conversas em tese efetivadas entre o então juiz Sérgio Moro e os membros do Ministério Público Federal (órgão acusador, parte autora), onde se teria vislumbrado um acerto de condutas, assim como instruções por parte do magistrado a estes mesmos agentes ministeriais, no sentido de se conseguir a condenação do réu Luiz Inácio Lula da Silva, que seria o alvo principal daquela que se tornou a operação policial mais conhecida do Brasil, denominada de “lava-jato”. O que se pode perceber pelo texto da referida decisão, de lavra do STF, é que não se sabia, ao certo, a origem dos dados descobertos, das mensagens telefônicas travadas pelos referidos interlocutores, o que, entretanto, não foi capaz de as invalidar, tanto que serviram de argumento no sentido de se determinar a suspeição do então magistrado que, depois, pediu exoneração do alinhavado cargo, para ingressar na carreira política, como ministro da justiça do então presidente Jair Messias Bolsonaro, assim como, após um curto período de tempo no referido cargo, para se lançar como candidato a outro cargo político/eletivo, no pleito de 2022⁸²⁰.

O que o referido caso, que contou com julgamento definitivo pelo STF, apresenta de importante para o presente estudo, sem que se discuta o mérito da citada decisão (já acobertada pelo manto da coisa julgada) é a importância da correção das condutas dos atores, dos sujeitos processuais, em especial daquele que preside o processo, sob pena de corrupção de seus fins,

⁸¹⁹ RODAS, Sérgio - Plenário do STF forma maioria para manter suspeição de Moro para julgar Lula. **Consultor Jurídico – Conjur**. Publicado em 22/04/2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-abr-22/stf-forma-maioria-manter-suspeicao-moro-julgar-lula>. [Consult. em 17-03-2022]; GOES, Severino - Moro é suspeito para julgar Lula, decide Supremo Tribunal Federal por 7 votos a 4. **Consultor Jurídico – Conjur**. Publicado em 23/06/2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jun-23/moro-suspeito-julgar-lula-decide-stf-votos>. [Consult. em 17-03-2022]. É importante destacar as exatas palavras proferidas pelo então decano da Suprema Corte brasileira, que assim se posicionou: “Reconheço ser a suspeição a pecha pior, relativamente a um Juízo, a um juiz, porque cola a prática de ato merecedor de glosa, já que se pressupõe não a parcialidade, mas a imparcialidade”. Importante destacar, ainda, as palavras do então presidente do STF, ministro Luiz Fux, o qual: “votou contra manter a decisão da Turma e criticou a utilização de gravações entre o ex-juiz Moro e os procuradores de Curitiba que atuaram na chamada operação ‘lava jato’”. ‘A suspeição, na verdade, pelo ministro Edson Fachin, foi afastada. Municou [o julgamento na Segunda Turma] uma prova absolutamente ilícita, roubada que foi depois lavada. É como lavagem de dinheiro. Não é um juízo precipitado. Essa prova foi obtida por meio ilícito. Sete anos de processo foram alijados do mundo jurídico”. (In GOES, Severino - Moro é suspeito pra julgar Lula, decide Supremo Tribunal Federal por 7 votos a 4. **Consultor Jurídico – Conjur**. Publicado em 23/06/2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jun-23/moro-suspeito-julgar-lula-decide-stf-votos>. [Consult. em 17-03-2022]).

⁸²⁰ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal - STF**. Publicado eletronicamente no DJe-174 em 01/09/2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur451885/false>. [Consult. em 17-03-2022].

de seus escopos, enfim, sob pena de macular a sua própria existência enquanto instrumento estatal de resolução de litígios, em especial quando está em questão o *status libertatis* dos cidadãos, que são, em última *ratio*, o motivo da sua existência, qual seja, a salvaguarda de direitos (desde os mais singelos, até aqueles alcunhados de fundamentais), em face de quem quer que seja, em destaque do Estado (Estado-acusação, transvestido de Ministério Público e Estado-juiz, na figura do magistrado), uma vez que a este não é sequer possível cogitar-se em aviltamento de direitos do seu elemento humano constitutivo, em defesa de qualquer outro interesse⁸²¹.

É importante anotar que o precedente acima citado deriva de outro julgamento realizado a 23/03/2021, em sede do *Habeas Corpus* nº164.493/PR-Paraná, da relatoria do ministro Edson Fachin, publicado a 04/06/2021, também da lavra do STF, pela sua segunda turma, que decidiu suspeitar do então juiz federal Sérgio Moro. No referido processo (cuja a decisão foi submetida a julgamento pelo plenário, que redundou no precedente antes mencionado) ficou assente que o referido magistrado teria faltado para com o seu dever de imparcialidade, nos termos aqui já descritos, o que confirmaria a mácula apontada, que foi, portanto, apta a anular o processo penal ali descrito, por ele sentenciado, que constituiu o objeto do recurso analisado pelo STF, ora em destaque. Faz-se este adendo, porque nestes autos (HC nº164.493) foi feita uma análise mais exauriente quanto à conduta do então juiz presidente dos feitos em sede de primeiro grau de jurisdição, situação esta que se aproxima, sobremaneira, com o tema proposto nesta pesquisa⁸²².

⁸²¹ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal - STF**. Publicado eletronicamente no DJe-174 em 01/09/2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur451885/false>. [Consult. em 17-03-2022]; RODAS, Sérgio; CALEGARI, Luiza - Com mudança de voto de Cármen, 2ª turma do STF decide pela suspeição de Moro. **Consultor Jurídico – Conjur**. Publicado em 23/03/2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-mar-23/mudanca-voto-carmen-turma-stf-declara-moro-suspeito>. [Consult. em 18-03-2022].

⁸²² BRASIL. **Supremo Tribunal Federal - STF**. Publicado eletronicamente no DJe-106 em 04/06/2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur447799/false>. [Consult. em 18-03-2022]. A ementa do referido julgamento foi assim redigida: “Ementa: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. PARCIALIDADE JUDICIAL E SISTEMA ACUSATÓRIO. CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE DE EXAME DA SUSPEIÇÃO DE MAGISTRADO EM SEDE DE HABEAS CORPUS. QUESTÃO DE ORDEM. DECISÃO SUPERVENIENTE DO MIN. EDSON FACHIN, NOS AUTOS DO HABEAS CORPUS 193.726-DF, QUE RECONHECEU A INCOMPETÊNCIA DA 13ª VARA FEDERAL DE CURITIBA. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. IMPARCIALIDADE DO JULGADOR COMO PEDRA DE TOQUE DO DIREITO PROCESSUAL PENAL. ANTECEDENTES DA BIOGRAFIA DE UM JUIZ ACUSADOR. DESNECESSIDADE DE UTILIZAÇÃO DOS DIÁLOGOS OBTIDOS NA OPERAÇÃO SPOOFING. ELEMENTOS PROBATÓRIOS POTENCIALMENTE ILÍCITOS. EXISTÊNCIA DE 7 (SETE) FATOS QUE DENOTAM A PERDA DA IMPARCIALIDADE DO MAGISTRADO DESDE A ÉPOCA DA IMPETRAÇÃO. VIOLAÇÃO DO DEVER DE IMPARCIALIDADE DO MAGISTRADO. ART. 101 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM EM HABEAS CORPUS CONCEDIDA PARA ANULAR TODOS OS ATOS DECISÓRIOS PRATICADOS NO ÂMBITO DA AÇÃO PENAL 5046512-94.2016.4.04.7000/PR (TRIPLEX DO GUARUJÁ), INCLUINDO OS ATOS PRATICADOS NA FASE PRÉ-PROCESSUAL. 1. (...) 3. Imparcialidade como pedra de toque do processo penal. A imparcialidade judicial é consagrada como uma das bases da garantia do devido processo legal. Imparcial é aquele que não é parte, que não adere aos interesses de qualquer dos envolvidos no processo. Há íntima relação entre a imparcialidade e o contraditório. A imparcialidade é essencial para que a tese defensiva seja considerada, pois em uma situação de aderência anterior do julgador à acusação, não há qualquer possibilidade de defesa efetiva; é prevista em diversas fontes do direito internacional como garantia elementar da proteção aos direitos humanos

Com efeito, de tudo o quanto fora acima exposto, bem como por meio de uma leitura mais acurada do acórdão retro citado, chega-se à conclusão de que os fins, ou escopos processuais, foram corrompidos pelo então juiz presidente, bem como pelo órgão acusador (Ministério Público Federal), ao romperem as regras e princípios basilares do direito penal e processual penal, atuarem em conluio, com o fim precípua de condenar aquele específico réu. O Estado-juiz e o Estado-acusação, rompendo o secular princípio acusatório (assim como os princípios

(Princípios de Conduta Judicial de Bangalore, Convenção Americana de Direitos Humanos, Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e Convenção Europeia de Direitos Humanos), além de ser tal garantia vastamente consagrada na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Caso *Duque Vs. Colombia*, 2016) e do Tribunal Europeu de Direitos Humanos (Castillo Algar v. Espanha, 1998, e Morel v. França, 2000). (...) 5. Desnecessidade de utilização dos diálogos obtidos na Operação *Spoofing*. Os diálogos apreendidos na Operação *Spoofing*, que, nos últimos doze meses, foram objeto de intensa veiculação pelos portais jornalísticos, destacam conversas entre acusadores e o julgador – Procuradores da República e o ex-Juiz Sergio Moro. As conversas obtidas sugerem que o julgador definia os limites da acusação e atuava em conjunto com o órgão de acusação. O debate sobre o uso dessas mensagens toca diretamente na temática das provas ilícitas no processo penal. O Supremo Tribunal Federal já assentou que o interesse de proteção às liberdades do réu pode justificar relativização à ilicitude da prova. Todavia, a conclusão sobre a parcialidade do julgador é aferível tão somente a partir dos fatos narrados na impetração original, sendo desnecessária a valoração dos elementos de prova de origem potencialmente ilícita pela defesa, que nem sequer constam dos autos deste Habeas Corpus. 6. Existência de 7 (sete) fatos que denotam a parcialidade do magistrado. (...) 7. Ordem de habeas corpus concedida. O reconhecimento da suspeição do magistrado implica a anulação de todos os atos decisórios praticados pelo magistrado, no âmbito da Ação Penal 5046512- 94.2016.4.04.7000/PR (Triplex do Guarujá), incluindo os atos praticados na fase pré-processual, nos termos do art. 101 do Código de Processo Penal. Decisão. A Turma, por maioria, deliberou a continuidade do julgamento, não obstante o pedido de adiamento por parte da defesa, e deliberou também que a matéria não fosse afetada ao Plenário, vencidos os Ministros Gilmar Mendes e Ricardo Lewandowski. Prosseguindo no julgamento, e após o voto do Ministro Edson Fachin (Relator) que não conhecia do Habeas Corpus no que foi acompanhado pela Ministra Cármen Lúcia, pediu vista o Ministro Gilmar Mendes. Aguardam os demais. Falaram: o Dr. Cristiano Zanin Martins pelo Paciente e a Dra. Cláudia Sampaio Marques, Subprocuradora-Geral da República, pelo Ministério Público Federal. Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski. 2ª Turma, 4.12.2018. Decisão: A Turma, por maioria, deliberou adiar o julgamento do feito, vencido o Ministro Ricardo Lewandowski, e, também por votação majoritária, indeferiu a concessão de liminar, proposta pelo Ministro Gilmar Mendes, no que foi seguido pelo Ministro Ricardo Lewandowski. Presidência da Ministra Cármen Lúcia. 2ª Turma, 25.6.2019. Decisão: A Turma, por maioria, rejeitou a questão de ordem suscitada pelo Ministro Edson Fachin, decidindo que a decisão proferida pelo relator nos autos dos Embargos de Declaração no Habeas Corpus 193.726 em 08.03.2021 não acarretou a prejudicialidade do Habeas Corpus 164.493, vencido, nesse ponto, o Ministro Edson Fachin. Prosseguindo no julgamento, e após o voto do Ministro Gilmar Mendes, que concedia a ordem em habeas corpus, determinando a anulação de todos os atos decisórios praticados pelo magistrado no âmbito da Ação Penal n. 5046512-94.2016.4.04.7000/PR incluindo os atos praticados na fase pré-processual e, com fundamento no art. 101 do Código de Processo Penal, determinava ainda que o juiz excepto Sérgio Fernando Moro fosse condenado ao pagamento das custas processuais da ação penal, na forma da lei, no que foi acompanhado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, pediu vista o Ministro Nunes Marques. Presente à sessão pelo Paciente o Dr. Cristiano Zanin Martins. Presidência do Ministro Gilmar Mendes. 2ª Turma, 9.3.2021. Decisão: Após a apresentação de voto-vista do Ministro Nunes Marques e da retificação de voto da Ministra Cármen Lúcia, a Turma, por maioria, decidiu conhecer do habeas corpus, vencidos os Ministros Edson Fachin (Relator) e Nunes Marques que dele não conheciam. No mérito, a Turma, por maioria, concedeu a ordem em habeas corpus, determinando a anulação de todos os atos decisórios praticados pelo magistrado no âmbito da Ação Penal n. 5046512-94.2016.4.04.7000/PR, incluindo os atos praticados na fase pré-processual, nos termos do voto do Ministro Gilmar Mendes, redator para acórdão, vencidos os Ministros Edson Fachin (Relator) e Nunes Marques. Por maioria, a Turma rejeitou a proposta de condenação do juiz excepto ao pagamento das custas processuais, na forma do art. 101 do Código de Processo Penal, vencidos, nesse ponto, os Ministros Gilmar Mendes e Ricardo Lewandowski. Presente à sessão pelo paciente o Dr. Cristiano Zanin Martins. Presidência do Ministro Gilmar Mendes. 2ª Turma, 23.3.2021”. (In BRASIL. **Supremo Tribunal Federal - STF**. Publicado eletronicamente no DJe-106 em 04/06/2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur447799/false>. [Consult. em 18-03-2022]).

do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório, da igualdade, da imparcialidade do juiz, da legalidade, além de outros mais que poderiam ser aqui citados), ao invés de guardarem cada qual a sua posição no jogo processual, regressaram, pelo que consta da decisão proferida pelo STF, ao tempo das inquisições, onde a figura de investigador, acusador e juiz eram conferidas a uma só pessoa⁸²³.

Não podem os sujeitos processuais, em especial aqueles que integram os quadros estatais, descurarem-se dos deveres aos quais estão submetidos (éticos, legais, axiológicos, normativos, racionais), sob o falacioso argumento de estarem na defesa ou na busca de outros valores que não a justiça. Mesmo sendo isto absurdo, há quem diga, em casos como o apresentado, que também se almeja alcançar a justiça por meio de condutas espúrias, como as noticiadas. Isto não podia estar mais errado. Em primeiro lugar, porque a justiça somente pode ser implementada, atingida, por meio da observância irrestrita aos valores, ao *ethos*, às regras e princípios (além dos próprios precedentes judiciais), que compõem o direito, vetores estes que não foram o Norte seguido pelos agentes estatais que participaram do alinhavado processo, anulado pelo STF. Não é de se estranhar que tanto o então juiz federal, como o então membro do Ministério Público Federal, tenham pedido exoneração dos respectivos cargos, para ingressar na carreira política. Em segundo lugar, porque o resultado prático da corrupção dos escopos processuais foi o inverso daquele propalado pelos seus transgressores, uma vez que o réu, daquele feito, que se encontrava preso, foi colocado em liberdade, bem como teve o processo a que respondia extinto, por estar prescrita a pretensão punitiva estatal. Esta é a consequência para aqueles que desrespeitam o direito: o reino da injustiça. É por isso que o sistema jurídico, que o direito, deve ser respeitado, e sempre procurado, para que a justiça prevaleça e não sua algoz: a injustiça⁸²⁴.

Um outro exemplo, acredita-se, que pode ser utilizado, é a decisão monocrática tomada pelo Ministro Dias Toffoli, do STF (Supremo Tribunal Federal) brasileiro, que suspendeu, em dezembro do ano de 2023, “a multa de R\$10,3 bilhões do acordo de leniência do grupo J&F, após a empresa pedir acesso aos autos da Operação *Spoofing* da Polícia Federal (PF), que prendeu um grupo responsável por invadir celulares de integrantes da força-tarefa da Lava Jato. Na

⁸²³ RODAS, Sérgio; CALEGARI, Luiza - Com mudança de voto de Cármen, 2ª turma do STF decide pela suspensão de Moro. **Consultor Jurídico – Conjur**. Publicado em 23/03/2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-mar-23/mudanca-voto-carmen-turma-stf-declara-moro-suspeito>. [Consult. em 18-03-2022]. Na decisão em comento, ficou sedimentado que: “‘Todos têm o direito de ter um julgamento justo por um juiz e um tribunal imparciais, e, principalmente, no qual ele possa comprovar todos os comportamentos que foram aos poucos consolidando o quadro fundamental, um cenário diverso que veio a ser desvendado nesse processo, para se demonstrar a quebra de um direito de um paciente’, declarou a ministra”. (*Idem*).

⁸²⁴ CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.70 e ss.

última quinta-feira, 1º, o ministro estendeu o benefício para Odebrecht. Ambas as empreiteiras admitiram práticas de corrupção e se comprometeram a devolver R\$14,1 bilhões aos cofres públicos”⁸²⁵.

Conforme se pode observar do sítio eletrônico do STF (Petição nº11.972-DF, publicada a 8 de fevereiro de 2024), o referido Ministro, sem levar o caso para análise do colegiado da Corte, liminar e monocraticamente, decidiu suspender o pagamento das multas bilionárias acima descritas, de empresas que, assistidas pelos melhores corpos jurídicos do Brasil, confessaram a prática de inúmeros casos de corrupção, casos estes que foram objeto de análise da aqui já citada operação “lava-jato”. Não é de se estranhar que, logo após estas decisões, tenha sido publicada a pesquisa, também já comentada, de lavra da Transparência Internacional, a qual apontou que o Brasil retrocedeu 10 posições no ranking de percepção da corrupção, a figurar, hodiernamente, na 104ª colocação, entre os 180 países analisados. Ainda segundo a referida pesquisa, um dos motivos preponderantes para esta queda abrupta experimentada pelo Brasil foi o teor das decisões proferidas pelo Ministro do STF brasileiro, Dias Toffoli, retro descritas⁸²⁶.

O que se pretende deixar sedimentado é que, mesmo em casos como os analisados, onde existem regras (positivadas) a reger a conduta dos sujeitos processuais, estas, ou derivam dos princípios jurídicos-normativos, o que acabam por encontrar uma previsão expressa nos ordenamentos jurídicos mundo afora (a exemplo daqueles já referenciados), ou, então, podem ser complementadas, reforçadas por outros princípios (não explicitados nos textos legais), como é o caso do princípio anticorrupção, para reforçar a busca incessante rumo à realização, à concreção do direito e, como consequência, da própria justiça. É por isto que se defende a adoção irrestrita do referido princípio anticorrupção dentro do processo judicial (em todas as searas jurídicas), na busca da manutenção dos escopos processuais, pois, como já foi aqui demonstrado, é por meio desse instrumento estatal de solução de litígios que o direito e a justiça podem ser implementados no seio social. Poderia, também, no primeiro exemplo citado, analisado pelo STF, ter servido de argumentação jurídica, como *ratio decidendi*, a expurgar as condutas indevidas dos já citados sujeitos processuais, desse tão caro instrumento de garantia disponibilizado

⁸²⁵ SOUSA, Gabriel - O que a Transparência Internacional falou de Dias Toffoli antes de virar alvo de investigação no STF. **Terra**. Publicado em 05 de fevereiro de 2024. Disponível em: <https://www.terra.com.br/noticias/brasil/politica/o-que-a-transparencia-internacional-falou-de-dias-toffoli-antes-de- virar-alvo-de-investigacao-no-stf,152ef4309dd4a14159d810bcde05ff4d1tbagsxw.html>. [Consult. em 24-02-2024].

⁸²⁶ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal - STF**. Publicado eletronicamente no DJe em 08/02/2024. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/PET119721.pdf>. [Consult. em 24-02-2024].

a todos seus cidadãos⁸²⁷.

5.3.5 Epílogo do capítulo 5

Eis a síntese do presente capítulo: imbuído de um espírito alvissareiro, crítico-reflexivo, típico da academia, é que o estágio de transição vivenciado, denominado de pós-modernidade, deve voltar a sua atenção, acredita-se, para o desenvolvimento das relações intersubjetivas desenvolvidas por intermédio do processo judicial, enfatizando-se o dever de atuação ética dos seus partícipes, para que assim o momento de maior instabilidade social (conflito de interesses) possa ser o mais pronta e justamente possível resolvido. É neste sentido que se propõe, portanto, a adoção irrestrita do princípio anticorrupção, para além daquelas situações previstas nos artigos 80 do CPC brasileiro, bem como 542º do CPC português⁸²⁸.

Se a marca primeira da pós-modernidade é a crítica aos ideais meramente racionais, técnico-burocratas da era moderna-iluminista, parece aceitável a tese aqui apresentada, tendo-se críticas ao atual estágio do modelo processual adotado numa grande parte do planeta, em especial em países de periferia económica, nos quais o meio de resolução de conflitos acaba por deturpar os seus escopos originários, impedindo, destarte, que os próprios direitos humanos, do qual é exemplo primordial a garantia do acesso adequado à justiça (na forma como aqui foi ele defendido), possam ser implementados⁸²⁹.

É neste viés que se propõe a aplicação mais ampla possível do princípio anticorrupção nos sistemas processuais de todos os Estados que se autodenominem democráticos-sociais de direito, com um especial destaque para o Brasil e Portugal. Assim, devem ser considerados como atos de corrupção todos aqueles praticados por qualquer um dos sujeitos processuais, que venham a desvirtuar os fins, as metas, os objetivos, enfim, os já aventados escopos processuais, atos estes que, uma vez assim reconhecidos, devem ser considerados inválidos, em especial quando não integrarem um eventual rol inserto nos digestos processuais civis, que elenque os denominados atos atentatórios à dignidade da Justiça, ou, então, a caracterizar a litigância de má-fé⁸³⁰.

⁸²⁷ CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010, p.70 e ss; NEVES, António Castanheira - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010, p.11 e ss.

⁸²⁸ MILMAN, Fábio - **Improbidade processual: comportamento das partes e de seus procuradores no processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p.7 e ss.

⁸²⁹ SANTOS, Moacyr Amaral - Limite às atividades das partes no processo civil. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, nº175, jan./fev., 1958, p.42 e ss.

⁸³⁰ MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional angolano**. 4.ª ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.123 e ss.

Isto mostra-se possível, uma vez que, por serem atos perpetrados dentro de uma lide, ou seja, insertos numa relação jurídica processual, regida que é por regras e princípios adstritos ao direito público (tal como ocorre nas hipóteses de suspeição ou impedimento dos magistrados, como já foi explicitado), o desvirtuamento da finalidade dos escopos processuais acaba por desvirtuar o próprio sistema jurisdicional, o qual não pode ceder espaço a atos que visam apenas e tão somente atender a vontades egoísticas, em detrimento do atingimento do interesse público (resolução justa e célere dos litígios). Assim é que, quando um ato praticado por um sujeito processual não atenda a estes preceitos (interesse público), deve o magistrado torná-lo inválido, por afrontar o regime jurídico de direito público (*jus cogens*) que rege o processo, uma vez que estes atos visam obter apenas benefícios pessoais de modo ilícito, ilegítimo e imoral. Caso o ato seja de autoria do próprio juiz, caberá aos demais atores processuais pleitear a sua invalidade por meio dos recursos cabíveis, junto às instâncias competentes.

Supõe-se que esta proposta é válida, na medida em que, ao integrar uma relação de atos que já sejam considerados atentatórios à dignidade da justiça, ou, então, característicos de litigância de má-fé, pela legislação interna de cada país, como acontece com o Brasil e Portugal (respectivamente, artigos 80 e 542º dos seus Códigos de Processo Civil), serão eles invalidados pelo magistrado. Contudo, caso o ato corrompido, destoante que é dos denominados escopos processuais, não esteja expressamente previsto nas referidas “listas”, surgirão maiores dificuldades na sua invalidação, o que pode vir a, no mínimo, tumultuar o regular andamento do feito, a ferir, portanto, o direito humano fundamental do adequado acesso à justiça⁸³¹.

É bem verdade que existem vozes tímidas, quase isoladas na doutrina a defender uma interpretação extensiva do rol de atos considerados como praticados em litigância de má-fé. Porém, como é sabido, também existem aqueles que entendem esta lista como sendo *numerus clausus* (posicionamento este quase predominante)⁸³², passível, apenas, de interpretação literal,

⁸³¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto - **O processo civil brasileiro no limiar do novo século**. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p.58 e ss.

⁸³² Com efeito, nesse sentido, pode-se aduzir que: “O grande problema atual está em definir os contornos de configuração da atitude desleal e de má-fé. Sua construção depende da investigação dos limites da conduta da parte no processo civil e do dever de verdade na relação processual. No período de formação da Ciência Processual irradiou-se a noção de que o processo seria uma arena de batalha (*Kampfschauplatz*), conforme clássica lição de Wach. A verdade no processo não seria mais que um dever moral, uma invenção ideológica. Este pensamento seria contraposto, anos mais tarde, por Hellwig, que afirmou a existência do dever de verdade no processo como algo elementar e que sequer dependeria de demonstração. O dever de verdade (*Wahrheitspflicht*) impõe-se como meio de realização do processo, como forma de não protelar os atos processuais e de não permitir que o processo seja instrumento iníquo fadado a criar *inverdades*. (...) Por meio da litigância de má-fé nosso sistema concretiza um sistema que foi desenvolvido desde o período das Ordenações, por meio de condutas que indicam comportamento inadequado e passível de sanção. Nosso sistema ainda diferencia neste campo a condita ilícita em relação ao órgão jurisdicional (*ato atentatório à dignidade da Justiça*) daquela que se pratica contra a parte (*litigância de má-fé*). (...) De acordo com o que já foi exposto, o reconhecimento da litigância de má-fé depende essencialmente

visto impingir ao seu praticante uma sanção, uma pena, tal como acontece com o direito penal. Em virtude deste posicionamento doutrinário e jurisprudencial, propõe-se a adoção do princípio anticorrupção, o qual, por ser de jaez constitucional, não enfrentaria esse óbice infraconstitucional, podendo, imagina-se, ser aplicado de maneira mais segura e ampla (com o devido respeito aos demais princípios constitucionais, tais como o do devido processo legal, contraditório e de ampla defesa), a resguardar, portanto, o instrumento estatal de solução de conflitos⁸³³.

E não é só neste sentido que o princípio anticorrupção pode e deve ser aplicado. Também em casos de deflagração de lides temerárias, despidas de qualquer conteúdo mínimo ético, inapto a caracterizar o seu autor como um verdadeiro detentor de personalidade humana; nestes a utilização do princípio anticorrupção impossibilitaria a pretensão da corrupção, negando-lhe a tutela jurisdicional, resguardando-se, destarte, o sistema judicial apenas para aqueles casos em que a intervenção estatal fosse necessária. Pautando-se assim o Poder Judiciário (no Brasil, ou Judicial, em Portugal), o verdadeiro acesso à justiça, conforme preconizado nas Cartas Magnas dispersas pelo mundo todo, estaria assegurado, de forma expedita, justa e adequada. Esta é a *meta optata* pretendida com o presente estudo⁸³⁴.

Diante da apresentação destes exemplos (não exaurientes, diga-se de passagem), além de todo o conteúdo até aqui apresentado, acredita-se que se possa concluir pela conceção da plena, real, concreta e prática consagração, observância e consequente utilização do princípio anticorrupção, nos cenários jurídicos português e brasileiro (para além de outros Estados que se denominem democráticos e de direito), para que o próprio direito não pereça face a esse mal (corrupção), que insiste em tornar numa regra a ineficácia do instrumento estatal de resolução de conflitos de interesses. Da mesma forma, como o princípio anticorrupção vem sendo utilizado para balizar o comportamento dos agentes públicos dos Estados democráticos de direito, mesmo que de maneira implícita (a exemplo o Brasil e Portugal), assim como naqueles outros

da demonstração de culpa do litigante quanto ao cometimento de alguma das condutas previstas pelo art. 80 do CPC. (...) O que se observa é que as condutas previstas pelo art. 80 são antíteses dos deveres examinados no art. 77 do CPC. As figuras e hipóteses não admitem ampliação, pois o caráter punitivo exige interpretação restritiva.” (In ARAÚJO, Fábio Caldas de - **Curso de processo civil. Tomo I – Parte geral**. São Paulo: Malheiros, 2016, p.498-499 e 505-506). Ainda: “5. Rol taxativo e processos regulados por leis extravagantes. As hipóteses de caracterização objetiva de litigância de má-fé estão arroladas em *numerus clausus*, taxativamente, na norma ora comentada, não comportando ampliação (Arruda Alvim. *CPC*, II, 149; Borges. *Coment.*, v.1, p.28; Leão. *O litigante de má-fé*, p.37).” (In NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade - **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.414).

⁸³³ MAIA, Valter Ferreira - **Litigância de má-fé no código de processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 93 e ss.

⁸³⁴ MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional angolano**. 4.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017, p.123 e ss; CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*. 2015, p.57 e ss; LOPES, José Mouraz - **O espectro da corrupção**. Coimbra: Almedina. 2011, p.08 e ss.

em que se encontra explicitado nas suas cartas políticas (a exemplo de Angola), também pode ele ser inserido no combate à corrupção que ocorre no âmbito dos processos judiciais destes países. Este é o intuito da presente pesquisa, o qual, somente poderá lograr êxito com o alargamento do conceito de corrupção, aqui já proposto, nos primeiros capítulos deste estudo.

Como foi observando, não foi sem motivo que se propôs uma conceituação ampla do termo “corrupção”, uma vez que se busca esta amplitude conceitual nos casos práticos que venham a ser analisados pelos profissionais do direito, dentre eles o magistrado. Assim, entendendo-se que se está diante de uma forma, ou de um ato de corrupção do processo judicial (em qualquer seara jurídica, quer seja afeta ao direito penal, quer ao direito cível, por exemplo), situação esta que não se enquadra em nenhuma das hipóteses legais capituladas como litigância de má-fé, ou ato atentatório à dignidade da justiça, acredita-se ser possível entendê-la como tal (ato de corrupção), a demandar a adoção do princípio anticorrupção, de jaez estruturante e constitucional implícito, e o seu consequente não acolhimento por parte do Poder Judiciário. Fica claro perceber, destarte, que o instrumento estatal de resolução de conflitos de interesses estará mais a salvo de atitudes egoísticas, que tendam a retirar-lhe a sua eficácia, enfim, que o impeçam de atingir os seus escopos⁸³⁵.

Esta construção, supõe-se, é factível, uma vez que, tal como foi demonstrado ao longo da pesquisa, o princípio anticorrupção já é utilizado pelos Estados democráticos de direito, quer se encontre ele previsto de forma implícita, quer de maneira expressa, nos seus textos constitucionais, em especial quando se analisa o trato da coisa pública, dos interesses públicos/republicanos, razão pela qual, também é perfeitamente viável e recomendável, a sua observância quando em jogo a eficácia do instrumento estatal de resolução de conflitos, que, diga-se de passagem, também reflete/traduz um nítido interesse público (poder estatal), a demandar, portanto, a mesma disciplina jurídica.

⁸³⁵ TEACHOUT, Zephyr. **The anti-corruption principle**. *Cornell Law Review*, January, 2009, v.94, p.341-413, p.372 e ss. Disponível em: <https://scholarship.law.cornell.edu/clr/vol94/iss2/8>. [Consult. em 03/10/2022].

6. O ESTÍMULO AO RESPEITO AOS DIREITOS HUMANOS E À PREVENÇÃO A CORRUPÇÃO PELOS SUJEITOS DO PROCESSO

6.1 A história pensada a partir das suas possibilidades: o ainda-não-ser do homem rumo ao ser ético

6.1.1 A emancipação pela ética: o papel do direito e da ética na pós-modernidade

Partindo do que fora descrito nos tópicos anteriores, pode-se perquirir se os profissionais do direito, na atual quadra do estágio social pós-moderno, estão a refletir sobre a forma como se tem utilizado o mecanismo jurídico estatal destinado à solução dos conflitos de interesses advindo do convívio social? Será que a realidade ôntica vivenciada pelo Poder Judiciário brasileiro, como também pelo português, apontam para uma utilização refletida e autocrítica do processo? A educação que lhes foi e continua a ser ofertada calca-se no “sentido unicamente como educação dirigida a uma auto-reflexão crítica”⁸³⁶, conforme foi preconizado por Adorno? Em suma, é a educação forte e eficiente, hoje em dia, de forma a evitar a corrupção dos escopos estruturantes do instrumento estatal de solução de conflitos de interesses?

As respostas a estas perguntas traduzem a necessidade de se pensar na educação como mais uma ferramenta a ser utilizada no enfrentamento da corrupção (de maneira mais preventiva, é verdade), ao lado do princípio anticorrupção. Este é o intuito do presente capítulo, a demonstrar, espera-se, a sua necessidade prática, em arremate do presente estudo, em especial na atual quadra social.

Ao que tudo indica, ao não haver diferenças no cenário atual da sociedade de controle, ou disciplinar, nos dizeres de Foucault, onde a anestesia reflexiva é a marca principal, as respostas às indagações acima formuladas tendem a ser negativas. Mas qual é o motivo desta paralisia crítica-reflexiva do indivíduo pós-moderno? Supõe-se que num sentido inverso à velocidade do incremento tecnológico que marcou e continua a marcar a sua passagem, com um número absurdo de informações que acabam por sufocar o indivíduo por intermédio dos mais variados instrumentos de comunicação (em especial pelos denominados *smartphones*), a subjetividade, a autonomia, o cuidado de si (pensando-se nas lições de Arendt), cedem espaço para uma padronização, para uma fábrica de sujeitos heterónomos, dentro da qual o atual sistema educacional acaba por ter um papel decisivo no seu largo crescimento⁸³⁷.

⁸³⁶ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - **Educação e emancipação**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003, p.121; BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.254 e ss.

⁸³⁷ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 256 e ss. Com efeito, pode-se aduzir que: “Quando se pensa que se está constituindo uma sociedade na qual quanto mais conhecimento, mais liberdade se tem, pelo contrário, não somente o que se consome, como também o que se produz são decorrência mera e simples do processo de destruição da razão por si mesma, mas de uma forma de racionalidade

Longe da resistência ética preconizada por Foucault, faz-se cada vez mais visível o modelo fordista-keynesiano de produção em massa de indivíduos (e não cidadãos, atente-se bem para esta diferença) que saem prontos, adestrados, moldados de forma uniforme e, assim, são controlados com facilidade pela já mencionada sociedade disciplinar, de controlo, como típicos corpos-dóceis que acabam por ser cooptados pela microfísica desse mesmo poder, conforme foi sustentado por Foucault⁸³⁸.

Este quadro desenhado pela sociedade pós-moderna acaba por facilitar a perpetuação de práticas inaceitáveis do ponto de vista epistemológico, quando se tomam como parâmetros os próprios axiomas sustentados pelo racionalismo iluminista. Neste sentido, não se pode objetar que toda a construção do arcabouço deontológico desenvolvido pelos pensadores daquele momento histórico repousava as suas amarras numa base descrita como imune a fenómenos ou acontecimentos espúrios aos objetivos do bem comum. É verdade que esta base era apenas descritiva, legalista, fruto do positivismo da época, longe de encontrar ressonância da realidade ôntica vivenciada pela maioria da população. Assim, dentre as mencionadas práticas deletérias da vida em sociedade, a corrupção encontrou sempre um suporte fático forte o suficiente para servir-se de uma longevidade sem precedentes na história da humanidade. Este cenário precisa de ser modificado por intermédio da transformação do modelo da educação, para que possa proporcionar ao cidadão as condições para que ele esteja apto a vislumbrar o passado, compreender o que ali ocorreu, refletir no presente, em conjunto com o seu semelhante, para que juntos possam construir um futuro digno, justo e fraterno, justificando, assim, a sua condição humana⁸³⁹.

Porém, o que ainda se observa é a convergência de fatores múltiplos a sufocar o indivíduo. O homem pós-moderno, que precisa de continuar a cuidar de si, como, também, de relacionar-se com os demais, numa tentativa de construção de um panorama que se lhe afigure mais

que se nivela pelo condicionamento, como razão instrumental (guiada por interesses externos a ela como fim), tornando a sociedade ainda menos sapiente e mais dependente. A razão instrumental reifica a si própria, criando as condições para o processo de aniquilamento da razão em si mesma. Por isso, fica fácil hoje dizer que numa sociedade pós-moderna, numa sociedade da informação, curiosamente, quanto mais informação, mais alienação, exatamente como resultado da falta de autonomia, que somente se conquista pelo desenvolvimento da lucidez que decorre da capacidade crítico-reflexiva. (...) No lugar da *razão fronética* (de *phrónesis*), de origem aristotélica, prudencial, deliberativa, ponderadora, que calcula meios e fins, vigora nos tempos hodiernos uma outra razão, a *razão frenética*, incapaz de julgamento, atônita, vitimizada, definhante, estonteada, atordoada, impulsionada pela inculcação do desejo. Essa versão da razão é somente uma nova forma de batizar aquilo que já era batizado pelos frankfurtianos como a *razão instrumental*.” (In BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 256).

⁸³⁸ FOUCAULT, Michel - **Vigiar e punir**. 41.^a ed. Petrópolis: Rio de Janeiro, 2013, p.131 e ss; FOUCAULT, Michel - **A verdade e as formas jurídicas**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Nau, 2002, p.103 e ss.

⁸³⁹ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - **Educação e emancipação**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003, p.154 e ss.

promissor e que atenda às expectativas do estamento social do qual faz parte, levando, por vezes, à idolatria de si mesmo, onde a hipertrofia do individualismo solipsista acaba por gerar uma nova tendência (já prevista por Gilles Lipovetsky), refletindo a própria sociedade pós-moderna, qual seja, a sociedade da hiperindividualidade⁸⁴⁰.

É neste contexto de preocupação exclusiva consigo mesmo que os profissionais do direito passam a “conviver” dentro do processo, cada qual tendo como meta apenas e tão somente a busca de um resultado que o favoreça. Na busca da satisfação pessoal, hedonista, tudo é permitido, nada é proibido⁸⁴¹.

6.1.2 A importância da formação de cidadãos qualificados. Considerações sobre o agir comunicativo

A participação do cidadão na vida pública, nas deliberações sobre o bem comum, na tomada de decisões sobre os rumos da sociedade da qual faz parte, não é algo que pode ser obtido com a mera abertura de espaço para a exposição do seu pensamento sobre o tema em debate. Na verdade, o enfoque que se busca empregar no presente estudo vai muito mais além. Com efeito, ao levar-se em consideração a maneira como o *status quo* se apresenta delineado

⁸⁴⁰ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.254 e ss; ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - **Educação e emancipação**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003, p.154 e ss. Diversos exemplos poderiam ser citados para comprovar o acerto do pensamento introduzido por Gilles Lipovetsky. Acredita-se, porém, que nenhum seja mais sintomático do que o caso que ora se apresenta. Consoante foi noticiado pelos meios de comunicação, no mês de outubro de 2019, um cadáver de um aposentado alemão (Heinz H.) foi encontrado, ao lado do cadáver do seu cachorro, dentro do seu apartamento na cidade alemã de Senden. O que torna o caso emblemático é que, segundo as autoridades alemãs, os restos mortais do padeiro aposentado e do seu cachorro (que deve ter morrido de inanição) permaneceram ali por mais de oito anos, ou seja, durante este período ninguém reparou na ausência de Heinz H., nem mesmo os seus vizinhos, acrescendo-se que ele morava num prédio. Para encerrar esta triste história, que retrata bem a atual fase social por que passa a humanidade, cabe ressaltar que os seus restos mortais (e do seu cachorro) apenas foram encontrados por acaso, uma vez que bombeiros alemães foram chamados ao edifício onde Heinz H. morava, para atender a um comunicado de incêndio. Como ninguém atendeu no apartamento de Heinz H., tiveram que arrombar a porta, sendo este o momento em que se depararam com o cenário retro alinhavado. Caso a situação emergencial não tivesse ocorrido, provavelmente Heinz H. permaneceria esquecido por mais algum tempo. (*In* ALEMÃO morre em casa e corpo fica no local por oito anos sem ninguém notar. UOL, 03 de outubro de 2019. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/internacional/ultimas-noticias/2019/10/03/alemao-morre-em-casa-e-corpo-fica-no-local-por-oito-anos-sem-ninguem-notar.htm>. [Consult. em 04-10-2022]).

⁸⁴¹ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 254 e ss. Ademais, cabe acrescentar que: “O que se é na pós-modernidade deixou de ser uma pergunta simples para a qual se possa encontrar uma resposta fácil. O indivíduo pós-moderno é um ser *ubíquo*, na medida em que ocupa muitos lugares no mundo, inclusive alguns díspares e contraditórios entre si, a fim de satisfazer às exigências de seu tempo, questão esta que beira o nível da sobrevivência (material, econômica, social, psicológica etc.). Para além do fato de toda essa convergência de pressões multiplicar o espaço da indecisão, da despersonalização, do conflito moral, exacerbando a incapacidade de entendimento e compreensão das relações intrasubjetivas e intersubjetivas, ou seja, além de gerar transtornos ético-comportamentais e psicorrelacionais, tudo isso também culmina numa dificuldade mútua de compreensão entre as pessoas (tendo em vista que não há limites para os comportamentos, tudo é possível; tendo em vista que não há estabilidade de comportamentos, qualquer coisa é lícita ao comportamento; tendo em vista que não há padrões estanques de moralidade social, esses que foram rompidos com os movimentos ocorridos no seio na pós-modernidade, o outro é sempre um estranho irreconhecível).” (*Idem*).

pelos interlocutores do atual estágio do agir comunicativo, detentores que são dos meios por intermédio dos quais ele se desenvolve no estágio pós-moderno mundial, pode-se concluir que esta expressão do agir não passaria de um mero formalismo, sem a possibilidade da efetiva participação do cidadão, uma vez que ele se encontra despojado de condições intelectuais para participar num debate em condições equânimes com os demais interlocutores. Aqui se percebe ser de suma importância o papel da educação na emancipação democrática⁸⁴².

Impende destacar, porque se acredita ser de extremo relevo para a presente pesquisa, que a educação deva ser o alvo primacial de investimento dos detentores do poder político, para que o conceito de democracia, que aqui é defendido, possa vir a ser implementado. Contudo, tal desiderato não será alcançado por intermédio de investimentos que almejem apenas o atingimento de metas ou índices educacionais instituídos por organismos internos e/ou internacionais. O que se defende é uma educação que propicie ao cidadão o desenvolvimento do senso crítico, que o habilite a perquirir e indagar sobre questões políticas, entre outras. Além disto, que o ensine a interpretar o cenário que demanda a tomada de uma decisão, bem como quais, dentre as variáveis possíveis, podem levar a melhores resultados, de acordo com os valores éticos e morais a proporcionar o bem comum. Em síntese, que respeite os direitos humanos da sociedade da qual faz parte integrante⁸⁴³.

Neste ponto, percebe-se que a educação deve ser encarada com os contornos da própria epistemologia a formar toda a construção da sociedade que visa atender, calcada em aspectos axiológicos sólidos o bastante para propiciar o ingresso dos seus cidadãos no agir comunicativo que aqui é esposado, visando, ainda, para além da possibilidade de entendimento crítico e, assim, possibilitar a paridade de condições do cidadão em relação aos demais integrantes do debate, a efetivação ou concreção do resultado obtido desse discurso dialógico. Para além de uma igualdade formal, advinda da letra fria da norma, deve-se buscar a igualdade material, real, que conduza o cidadão ao patamar de conhecimento e criticidade suficiente para que ele possa participar do instrumento comunicacional. Ao invés de sujeitos aculturados (para o consumo, para o

⁸⁴² WEBER, Max - **Ciência e política: duas vocações**. São Paulo: Martin Claret, 2015, p.60 e ss; ESTEVES, João Pissarra - **Espaço público e democracia: comunicação, processos de sentido e identidade social**. Lisboa: Edições Colibri, 2003, p.131 e ss. Pode-se aduzir que: “Neste ponto, percebe-se que a questão da educação tem precípua interesse nas discussões sobre a qualidade da democracia, na medida em que a participação e a mobilização políticas estão condicionadas aos níveis de entendimento crítico e de interesse pelas questões de comum relevância para a vida social. Tragados pelo imediatismo sistêmico de premissas pragmáticas do poder econômico, os indivíduos são behavioristicamente drenados para as exigências do mercado, do mundo do trabalho e consumo; a consciência acerca da responsabilidade moral, social e da solidariedade na vida coletiva é traço que carece de ser desenvolvido; dessa forma, não há inatismo, há cultura.” (*In* BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 241).

⁸⁴³ BOBBIO, Norberto - **O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo**. 6.^a ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1997, p.31 e ss.

conformismo, para a preocupação constante consigo próprio, que o *Facebook*, o *Instagram*, a *Internet* e o *Big Brother* instigam) e, portanto, não educados, necessita-se de cidadãos ontologicamente racionais e críticos o suficiente para participarem, em igualdade de condições, no agir comunicacional democrático⁸⁴⁴.

A premência do que acima fora apontado é cada vez mais visível, na medida em que se vive hoje numa multidão de culturas díspares dentro de um mesmo espaço, de uma mesma comunidade, de um mesmo país. A multifacetada comunhão de diferentes formas de se pensar e entender o convívio social demanda, mais do que nunca, a igualdade de capacidade e entendimento reflexivo de ideias no afã de se interagir de forma harmoniosa dentro de um mesmo território, o qual todos possam chamar de lar. Não será a conceção totalitária de igualdade formal, advinda da norma, que possibilitará à humanidade a adoção de medidas no sentido de que possa ela mudar o paradigma que hoje predomina. Ver o próximo como se vê a si, respeitando as diversidades culturais, este é o objetivo a ser atingido. A verdadeira democracia participativa, advinda do consenso e não da imposição desta ou daquela ideia pré-concebida, por quem detém o poder decisório hodierno⁸⁴⁵.

Para além do que foi exposto, acredita-se que a construção e implementação deste conceito de democracia participativa, advinda da discussão entre os cidadãos, conforme foi preconizado por Habermas, acaba por legitimar o próprio Estado, uma vez que ao ouvir e compreender as reais necessidades dos integrantes do tecido social que acaba por constituir a sua própria compleição, o qual passará a ser visto como partícipe desse processo de construção de uma sociedade melhor e mais justa. Ao aproximar-se dos legitimados pelos integrantes das minorias desamparadas dentro do seu território, sem intermediários espúrios, tais como os partidos políticos e os seus “caciques”, que descem de seus pedestais inalcançáveis apenas no período eleitoral (único momento em que se dignam a caminhar pelas periferias desalentadoras de países como o Brasil), estará ele (o Estado) a cumprir a obrigação que assumiu aquando do pacto social, a legitimar, destarte, a sua própria existência. É isso que se espera⁸⁴⁶.

⁸⁴⁴ GOMES, Luiz Roberto - **Educação e consenso em Habermas**. Campinas: Alínea, 2007, p.145 e ss. Nesse sentido, pode-se extrair da referida obra, que: “Se o potencial emancipatório reside na própria comunicação, a tarefa da educação decorre essencialmente do fortalecimento da crítica sobre as formas de utilização da linguagem que compõe o contexto interativo da educação. Daí a necessidade do consenso como critério fundamental para a formação de uma competência comunicativa. A educação precisa rearticular seu vínculo com a racionalidade comunicativa e com o mundo da vida, restabelecendo, dessa forma, o potencial de racionalidade ofuscado pelo domínio de uma cultura estrategicamente racionalizada.” (*Ibidem*, p.145).

⁸⁴⁵ GOYARD-FABRE, Simone; BERLINER, Claudia - **O que é democracia?: a genealogia filosófica de uma grande aventura humana**. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p.329 e ss; BOBBIO, Norberto - **O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo**. 6.^a ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1997, p.31 e ss; GOMES, Luiz Roberto - **Educação e consenso em Habermas**. Campinas: Alínea, 2007, p.145 e ss.

⁸⁴⁶ CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza - **Habermas e o direito brasileiro**. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2006, p.111

Seria cômica, se não fosse trágica, a imagem dos detentores de mandatos eletivos, ou os seus aspirantes (além dos seus diversos assessores de plantão), que, nos períodos eleitorais, passam, apenas durante aquelas poucas semanas, a frequentar as zonas mais carentes dentro do território em que procuram eleitores, apertando mãos, aparecendo em fotografias, abraçando e beijando crianças e a conversar e a escutar os anseios populares, muitas das vezes, ao tomar um café e comer um pastel, ou “coxinha”, para além de iguarias mais exóticas, com a população carente e desamparada pelo Estado durante todo o restante do tempo, esquecida, por assim dizer. Agora, no momento do voto, volta ela a ser contemplada, deixando de ser uma mera lembrança insípida da campanha pretérita. Afinal, o voto não tem cheiro, não tem sabor, *mutatis mutandis*, como sói acontecer com o princípio do *non olet* no direito tributário, quanto à origem do numerário arrecadado pelo Estado por meios dos impostos devidos pelo contribuinte⁸⁴⁷.

Com efeito, caso os candidatos aos mandatos eletivos incorporassem nos seus programas de governo a prática corriqueira de ouvir, de escutar, enfim, de dialogar com os cidadãos, em especial os mais carentes, menos abastados, já estariam a empregar os primeiros passos rumo à efetivação da teoria discursiva aqui defendida. Contudo, o diálogo deveria ser profícuo, produtor, sincero e honesto, calcado na premissa de que o consenso dele advindo será um objeto de políticas públicas a serem implementadas em prol dos seus interlocutores e não um jogo de cena que acontece para melhorar a imagem do candidato, agora detentor do cargo público, perante o seu eleitorado, a quem deve apenas agradar por momentos, visto já estar a pensar nos próximos pleitos eleitorais. Ética dialogal, séria e honesta, esse é o caminho a ser seguido⁸⁴⁸.

Neste ponto, supõe-se que uma ponderação possa ser feita. Ao observar-se o quanto fora debatido quanto à adoção da teoria do agir comunicativo, poder-se-ia chegar à equivocada conclusão de que todo e qualquer tema deve ser objeto desta sua aplicação pelo detentor do mandato eletivo. Conforme se pode observar, esta não é a leitura mais correta a ser feita, visto que a própria estruturação da sociedade contemporânea, é escorada na imediatez que os avanços

e ss.

⁸⁴⁷ CIMINO, James - Por voto, candidatos em campanha engolem de coxinha a moscas no café. **UOL**. Publicado em 22 de agosto de 2014. Disponível em: <https://eleicoes.uol.com.br/2014/noticias/2014/08/22/por-voto-candidatos-em-campanha-engolem-de-coxinha-a-mosca-no-cafe.htm>. [Consult. em 20-09-2022]; MAZZOCO, Heitor - Diferente de 2016, Doria sorri ao comer pastel: “Melhor momento do dia”. **O Tempo**. Publicado em 03 de maio de 2018. Disponível em: <https://www.otempo.com.br/capa/pol%C3%ADtica/diferente-de-2016-doria-sorri-ao-comer-pastel-melhor-momento-do-dia-1.1607314>. [Consult. em 20-10-2022].

⁸⁴⁸ HABERMAS, Jürgen - **Agir comunicativo e razão destranscendentalizada**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2002, p.65 e ss.

tecnológicos proporcionam. Com todas as evidências, questões que não atinjam os direitos humanos dos cidadãos, a sua dignidade, bem como que não impactem a sua vida, a sua cultura, os seus anseios, desde que transpassados por aspectos axiológicos robustos (éticos), podem ser decididas pelos meios mais usuais e corriqueiros, por já terem decorrido de um debate prévio, encetado no tecido social, que acabou por se incorporar na vida comunitária⁸⁴⁹. Para além disto, deve-se observar que o debate não pode ser perpétuo, *ad infinitum*, sob pena do próprio objeto a ser tutelado perecer em detrimento da forma, do procedimento⁸⁵⁰.

Ainda, há situações em que o consenso, mesmo observando-se todas as diretrizes instituídas para a validade do debate, não logrará ser alcançado. Nestes casos, justamente pela inviabilidade da eternização do discurso, da argumentação deste ou daquele interlocutor, é que a decisão demandará ser efetivada, sob pena do perecimento do objeto posto em mesa para a discussão. O procedimento jamais pode vir a suplantar o objeto, a matéria de fundo, o direito deste ou daquele partícipe do diálogo. Pensar de forma diversa é o mesmo que pactuar com o *status quo*, com a burocracia tecnocrata que permeia os Estados pós-modernos, em especial aqueles da periferia subdesenvolvida da economia mundial⁸⁵¹.

Longe de se adotar uma visão cética no que toca à adoção de uma democracia participativa, nos moldes propostos pela teoria discursiva, acredita-se que a busca cada vez mais enfática por uma participação na tomada de decisões que produzirão resultados práticos na vida de cada integrante do tecido social deve ser o Norte a ser seguido por todos aqueles que se considerem verdadeiros democratas, no sentido literal do termo. É verdade que os atuais detentores do poder, além de todos aqueles que se beneficiam da atual sistemática política, como é o caso brasileiro, além de todos os demais países em que a desigualdade social é a sua característica primeira e indelével, argumentarão no sentido contrário, a negar a importância do debate como forma de se implementar uma verdadeira democracia participativa. Em que pese este tipo

⁸⁴⁹ BOBBIO, Norberto - **O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo**. 6.^a ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1997, p.42 e ss. Nesse sentido, pode-se asseverar que: “É evidente que, se por democracia direta se entende literalmente a participação de todos os cidadãos em todas as decisões a eles pertinentes, a proposta é insensata. Que todos decidam sobre tudo em sociedades sempre mais complexas como são as modernas sociedades industriais é algo materialmente impossível.” (*Ibidem*, p.42).

⁸⁵⁰ HABERMAS, Jürgen - **Agir comunicativo e razão destranscendentalizada**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2002, p.65 e ss.

⁸⁵¹ ESTEVES, João Pissarra - **Espaço público e democracia: comunicação, processos de sentido e identidade social**. Lisboa: Edições Colibri. 2003, p.28 e ss. Acredita-se ser importante colacionar ao presente estudo as exatas palavras do referido autor: “Nem sempre o consenso pode facilmente ser concretizado, mas espera-se então, pelo menos, que se possa chegar a estabelecer um compromisso aceitável – uma garantia ainda assim segura (embora em menor grau que o consenso) quanto à possibilidade de uma partilha de sentido e experiência entre os interlocutores (os membros do público), capaz de projectar o público como verdadeiro agente de acção social, com um performatividade própria.” (*Ibidem*, p.28).

de argumento, calcado na impossibilidade de se proporcionar condições mínimas de equivalência aos interlocutores do diálogo, faz-se imperioso que a sua prática seja cada vez mais estimulada, instigada e efetivada. Apenas com a sua utilização cada vez mais frequente é que se poderá almejar sua concretização ôntica. Urge a adoção de uma postura ativa-reflexiva-ética-social em prol da verdadeira democracia inclusiva⁸⁵².

É por este motivo que se acredita que apenas por intermédio de uma efetiva ação, balizada numa axiologia incorruptível, é que a mudança de paradigmas poderá vir a acontecer na atual sociedade pós-moderna, com a valoração do espaço público por todos os integrantes da vida coletiva, em que a figura do seu próximo não seja apenas uma imagem anunciada pelo som advindo do seu aparelho de telefone celular (*smartphone*), a denotar uma nova publicação de um texto ou de uma fotografia. O convívio real, concreto, efetivo de pessoas com vidas e histórias reais a serem compartilhadas, em busca de soluções para os problemas comuns, que afetem todos, é a saída, supõe-se, para se suplantar as mazelas sociais que atingem a grande maioria dos povos que compõe os Estados subdesenvolvidos ao redor do planeta. Acaso permaneçam inertes, anestesiados pela ideologia de consumo a qualquer custo, de inclusão social por meio da aquisição de bens, o cenário não será modificado. Ao invés desta certeza, dever-se-iam aventurar pelo novel modelo de participação e comprometimento para com o bem público, geral e não individual, egoísta e antidemocrático que reina hodiernamente, sem ameaças sérias o bastante que o possam despedestalizar⁸⁵³.

Na mesma medida em que o agir comunicativo exige a participação cada vez mais ativa do cidadão no espaço público, a educação dispensada pelo Estado deve pautar-se em possibilitar este tipo de pensamento reflexivo, calcado em valores que reforçam a importância do bem comum, do inter-relacionamento desenvolvimentista que a sociedade pós-moderna demanda. Há muito tempo, aliás, é que os estudiosos sobre o tema debruçam a sua atenção à necessidade de modificação do modelo educacional vigente no modernismo iluminista de antanho, o que, conforme se pode constatar, já apresentou provas mais do que suficientes da sua ineficiência quanto

⁸⁵² CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza - **Habermas e o direito brasileiro**. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2006, p.200 e ss.

⁸⁵³ SILVA, Divino José da - **Ética e educação para a sensibilidade em Max Horkheimer**. São Geraldo: Unijuí, 2001, p.239 e ss. Nesse sentido, pode-se aduzir que: “Para o nosso filósofo, não há outra maneira de garantir a democracia, sem a forte participação dos cidadãos na vida política. Somente por meio da liberdade política se conduzirá à realização da democracia. O mal-estar, supostamente provocado pela política, não é um argumento suficiente para nos isentarmos do debate sobre a liberdade política; pelo contrário, ele transforma no mais perigoso argumento, pois nos exime de qualquer responsabilidade perante a situação que está posta, tornando-a ainda pior.” (*Ibidem*, p.239-240).

ao propósito em debate. Na verdade, desde os estudos da Escola de Frankfurt, chegando a Foucault, Weber, além de outros expoentes que poderiam ser aqui lembrados, teve-se a nítida percepção da falência e do não atingimento das metas que foram depositadas sobre o referido sistema educacional⁸⁵⁴.

O que deve ficar bastante esclarecido, neste momento, é que o modelo de educação proposto deve ser diferente daquele instituído pela racionalidade iluminista das centúrias passadas. A idolatria da razão, de modo independente dos valores que lhe serviram de rumo, de guia, de parâmetro primacial, foi capaz de proporcionar à humanidade, a maior gama de factos a demonstrar sua capacidade destrutiva, belicosa e sanguinária, a exemplo do holocausto, do comunismo stalinista e da deflagração de artefatos bélicos nucleares no Japão. Não se pode contradizer a constatação de que todos os envolvidos nestes fatídicos episódios da história recente eram indivíduos de elevada escolaridade, ou seja, “educados”. O que se está a questionar, portanto, é o tipo, o modelo, a forma como a educação lhes foi (e a tantos outros) dispensada. Este é, supõe-se, o pecado mortal que determinou a morte do racionalismo iluminista. Ausência de pensamento e de reflexão, aí está o ponto nevrálgico do tema em discussão⁸⁵⁵.

Olvidou-se o racionalismo iluminista de se voltar ao início da filosofia e da ética, para assim, mais uma vez, perceber e compreender a necessidade de se pensar, refletir e questionar. Pensar antes de agir, ainda que não haja uma maneira “correta”, uma fórmula pronta para o exercício do pensamento, da reflexão. O que a história da filosofia (e da ética) ensina é que pensar pressupõe um afastamento de preconceitos, daquilo que é dado, oferecido como pronto. Mais do que isto, é uma busca pela verdade, entendida aqui como um horizonte que conduz, e não como um resultado definitivo e absoluto. Somente pensando é que o homem não se deixará convencer pelas verdades ditadas por aqueles que constroem os saberes e exercem o poder (as

⁸⁵⁴ RAGO, Margareth; LACERDA, Luiz B. Orlandi; VEIGA-NETO, Alfredo (orgs.) - **Imagens de Foucault e Deleuze: ressonâncias nietzschianas**. Rio de Janeiro: DP&A, 2002, p.73 e ss. Pode-se observar da referida obra que: “A questão da emergência e do desenvolvimento das formas de racionalidade na cultura ocidental e seus efeitos constituem um dos temas cardeais tanto nas pesquisas de Weber, quanto nas dos frankfurtianos e nas de Foucault. Quando, em uma das teses mais polêmicas de *Vigiar e Punir*, assevera que as mesmas Luzes que descobriram as liberdades inventaram as disciplinas, situa-se no mesmo campo de crítica e reprovação dos autores da primeira geração da Escola de Frankfurt, afinal eles ‘(...) começaram a expor o que chamaram de ‘a dialética do Iluminismo’ – o lado sombrio do Iluminismo que fomenta sua destruição’ (Bernstein, 1993, p. 35-36). Tanto Weber como Adorno e Horkheimer são, ao mesmo tempo, herdeiros do Iluminismo e seus críticos.” (*Ibidem*, p.73-74).

⁸⁵⁵ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - **Educação e emancipação**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003, p.127 e ss. Nesse sentido, pode-se aduzir que: “A educação contra a barbárie: Por outro lado, que existam elementos de barbárie, momentos repressivos, e opressivos no conceito de educação e, precisamente, também no conceito da educação pretensamente culta, isto eu sou o último a negar. Acredito que – e isto é Freud puro – justamente esses momentos repressivos da cultura produzem a barbárie nas pessoas submetidas a essa cultura.” (*Ibidem*, p.157).

instituições públicas e privadas, em especial). Somente pensando é que o homem será direcionado para o conhecimento em si e poderá buscar aquilo que se apresenta como o correto, o justo, o belo e o ético⁸⁵⁶.

Nesse toar, deve ficar patente que o pensamento e o conhecimento são coisas distintas. É possível remontar a Kant a divisão entre razão (ou pensamento) e intelecto (ou conhecimento), apresentadas como duas faculdades espirituais diversas, como menciona Hannah Arendt⁸⁵⁷. Ao afirmar que o agir ético pressupõe o pensamento e que este se realiza no diálogo consigo mesmo, Arendt aduz que: “a ausência de pensamento não é estupidez; ela pode ser comum em pessoas muito inteligentes”⁸⁵⁸. Assim, é possível entender que a reflexão, o pensamento, é uma das condições para um agir livre e um dos pressupostos para o agir em conformidade com o certo, com o justo. O pensamento, aliado à prática daquilo que foi pensado, parece ser capaz de contribuir para o desenvolvimento do caráter, para tornar o homem, assim, num ser ético, fator este imprescindível para que o cidadão possa validamente participar do discurso dialógico, em busca do consenso e em prol do bem comum⁸⁵⁹.

Conforme se pode observar, o papel da educação, tanto no seu aspecto geral, ou seja, aquela que deveria ser dispensada pelo Estado a todos os integrantes do corpo social (tanto no Brasil, como em Portugal), como para os académicos das ciências jurídicas do ensino superior, das faculdades de direito, é fundamental para se atingir uma verdadeira democracia calcada na emancipação individual do cidadão, apta, portanto, a prepará-lo para o ingresso no debate dialógico onde procurará a formação do consenso sobre o bem geral social, em paridade de armas com os demais interlocutores, em especial na relação com os detentores do poder, que, via de regra, são aqueles que ditam as regras do jogo comunicativo hodierno. Partindo desta premissa é que todos os cidadãos poderão vislumbrar e, a partir daí, compreender o que acontece no cenário político-social-cultural na qual passarão a ter um papel importante. Aí, sim, a verdadeira democracia poderá florescer em terras áridas como são aquelas de países como o Brasil, onde a grande maioria da sua população ainda é manipulada pelos mesmos detentores do poder, além

⁸⁵⁶ BILLIER, Jean-Cassien; MARYIOLI, Aglaé - **História da filosofia do direito**. Lisboa: Piaget, 2001, p.18-394; FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio - Filosofia do direito: do perguntador infantil ao neurótico filosofante. In: ALVES, Alaôr Caffé [et al.]. **O que é a filosofia do direito?** Barueri: Manole, 2004, p.109-120; CHAUI, Marilena - **Convite à filosofia**. 13.^a ed. São Paulo: Ática, 2006, p.60-86; ARENDT, Hannah - **A vida do espírito**. 4.^a ed. RJ: Relume, 2000, p.5-14.

⁸⁵⁷ ARENDT, Hannah - **A vida do espírito**. 4.^a ed. Rio de Janeiro: Relume, 2000, p.7; CHAUI, Marilena - **Convite à filosofia**. 13.^a ed. São Paulo: Ática, 2006, p. 60-86.

⁸⁵⁸ ARENDT, Hannah - **A vida do espírito**. 4.^a ed. Rio de Janeiro: Relume, 2000, p.12.

⁸⁵⁹ SILVA, Divino José da - **Ética e educação para a sensibilidade em Max Horkheimer**. São Geraldo: Unijuí, 2001, p.239 e ss.

dos próprios meios de comunicação⁸⁶⁰.

6.1.3 A educação como factor a desencadear a compreensão acerca dos direitos humanos e da dignidade humana

Um exemplo do papel da educação no auxílio da compreensão acerca da importância prática do conceito de dignidade humana, *mutatis mutandis*, pode ser extraído, acredita-se, da obra “O Leitor”, de autoria de Bernhard Schlink. Como se pode compreender do referido romance, num viés de “Direito e Literatura”⁸⁶¹, a personagem Hanna Schmitz é apresentada como uma mulher de meia idade (para a época – 1958), comum para com os padrões alemães do pós-segunda Guerra Mundial. Trabalhava como cobradora de transportes públicos, morando sozinha num apartamento da região central de uma cidade interiorana. O fator preponderante da obra é que Hanna tinha exercido, durante a segunda Guerra Mundial, a função de carcereira num campo de concentração feminino nazista, comandado pela SS, tendo, dentre os seus afazeres, a tarefa de escolher, por dia, dez mulheres que seriam encaminhadas para o campo de concentração de Auschwitz, ante a constante chegada de novas prisioneiras, razão pela qual, segundo Hanna, novas vagas precisariam de ser criadas, para que as prisioneiras recém chegadas pudessem ser acomodadas⁸⁶².

Conforme é reconhecido pela própria personagem no transcorrer do livro, tinha ela plena consciência de que as dez prisioneiras que eram escolhidas (todos os dias, repita-se) e enviadas para Auschwitz, estavam a ser, na verdade, condenadas à morte⁸⁶³.

No transcorrer da obra, Hanna conhece um jovem rapaz, que ajuda num primeiro momento, quando ele apresenta problemas de saúde em frente ao seu apartamento. Depois, eles acabam por desenvolver uma relação amorosa, a qual perdurou por um período razoável. O ponto interessante da relação é que Hanna solicitava a Michael Berg (o jovem rapaz) que lhe lesse os livros que estudava na escola local, o que acabou por se tornar um hábito rotineiro, até

⁸⁶⁰ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - **Educação e emancipação**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003, p.142 e ss. Vale acrescentar que: “A seguir, e assumindo o risco, gostaria de apresentar a minha concepção inicial de educação. Evidentemente não a assim chamada modelagem de pessoas, porque não temos o direito de modelar pessoas a partir do exterior; mas também não a mera transmissão de conhecimentos, cujas características de coisa morta já foi mais do que destacada, mas a produção de uma consciência verdadeira. Isso seria inclusive de maior importância política; sua ideia, se é permitido dizer assim, é uma exigência política. Isto é: uma democracia com o dever de não apenas funcionar, mas operar conforme seu conceito, demanda pessoas emancipadas. Uma democracia efetiva só pode ser imaginada enquanto uma sociedade de quem é emancipado.” (*Ibidem*, p.142).

⁸⁶¹ Conforme defendido, hodiernamente, dentre outros, por Lenio Luiz Streck e André Karam Trindade. (*In* STRECK, Lenio Luiz; TRINDADE, André Karam [et al.] - **Direito e literatura. Da realidade da ficção à ficção da realidade**. São Paulo: Atlas, 2013, p.03 e ss).

⁸⁶² BERNHARD, Schlink - **O leitor**. 12.^a ed. Rio de Janeiro: Record, 2014, p.07 e ss.

⁸⁶³ *Idem*.

Hanna ser promovida, ascendendo a uma função administrativa. Neste ponto a trama central do romance é desvendada, pois é neste momento que se pode constatar que Hanna era analfabeta, sendo este o motivo preponderante para o término da relação com Michael. Hanna, inclusive, muda de cidade, para que ninguém descobrisse esta mácula educacional, da qual ela tinha muita vergonha, conforme se pode perceber no transcorrer do livro⁸⁶⁴.

O romance chega ao seu clímax quando Michael, agora estudante do curso de direito, reencontra Hanna, enquanto assiste a um julgamento de algumas colaboradoras do regime nazista da segunda Guerra Mundial. Somente neste momento é que Michael fica a saber do passado sombrio da sua amada de antanho. O que aponta para o tema central da presente reflexão é que, mesmo tendo noção da sua inocência, ao menos quanto às ordens que recebia, referente à escolha das prisioneiras que deveriam ser enviadas para a morte em Auschwitz, Hanna assume a sua autoria, ou seja, a condição de líder do grupo de carcereiras, devido à vergonha que sentia por ser analfabeta, temendo que as pessoas descobrissem. Isto ocorre quando, ao negar ser a líder do grupo, o juiz presidente do tribunal do júri determinou um exame de caligrafia das fichas de transferências das presas e, assim, determinou que Hanna escrevesse um texto à sua frente⁸⁶⁵.

Preferindo assumir a culpa pela morte de 300 mulheres, ao invés de ser “envergonhada” perante o público, Hanna não hesita e assume a autoria dos relatórios que deveriam ser analisados e, assim, é condenada à prisão perpétua, ao passo que as demais réis do processo são condenadas a penas que não ultrapassaram cinco anos de reclusão, dentre as quais, a verdadeira líder do grupo⁸⁶⁶.

Na parte final do livro, que vem ao encontro ao ponto nodal do presente estudo, é que Hanna alfabetiza-se (sozinha) na prisão, passando o tempo a ler diversas obras, inclusive aquelas voltadas para os relatos (ou testemunhos) dos sobreviventes do holocausto, dentre as quais, as obras de Primo Levi, especificando-se *É isto um homem?*⁸⁶⁷. Neste momento, a educação muda a concepção que Hanna tinha sobre si e sobre a vida de uma forma em geral⁸⁶⁸.

É esta a força, a importância, que se pretende demonstrar quanto ao poder de transformação que a educação apresenta. Ela teve um efeito devastador na até então indiferença de Hanna para com os atos por ela praticados durante a sua função de carcereira para a SS nazista.

⁸⁶⁴ BERNHARD, Schlink - **O leitor**. 12.^a ed. Rio de Janeiro: Record, 2014, p.07 e ss.

⁸⁶⁵ *Idem*.

⁸⁶⁶ *Idem*.

⁸⁶⁷ LEVI, Primo - **É isto um homem?** Rio de Janeiro: Rocco, 1988, p.09 e ss.

⁸⁶⁸ BERNHARD, Schlink - **O leitor**. 12.^a ed. Rio de Janeiro: Record, 2014, p.07 e ss.

Aquela mulher alemã comum, que nada de diferente aparentava em relação às demais, mesmo tendo participado na morte de 300 pessoas, com o advento da alfabetização em sua vida, como numa epifania, passa a perceber os horrores da sua conduta, compreendendo que muito mais vergonhoso do que ser analfabeta, foi a falta de noção de que aquelas mesmas mulheres que ela enviava para morte eram também, como ela, detentoras de dignidade humana e dignas de respeito⁸⁶⁹.

Não é por outro motivo que no final do livro, prestes a sair do sistema prisional, após ter cumprido mais de vinte anos de reclusão, Hanna não suporta a sua nova “vergonha”, gerada pelas mortes que pesavam sobre os seus ombros, cometendo suicídio. As suas palavras finais, dirigidas a Michael, no encontro derradeiro que tiveram na prisão, dias antes de sua liberdade, foram no sentido de que o que aprendeu de mais importante foi a leitura, a alfabetização, a educação, o que, de uma certa maneira, levou a que abrisse a mente e possibilitou o ganho de consciência para com os atos que cometeu⁸⁷⁰.

O que se pode extrair da citada obra, imagina-se, é que a falta de atenção de países como o Brasil no que toca à educação, acaba por comprometer o desenvolvimento de todos os demais fatores que, somados, implicariam uma melhoria na condição de vida da população. A educação acaba por ser a base para a alavancagem de todos os demais setores que compõem a vida coletiva, como a mão-de-obra, a infraestrutura, a saúde e a economia, sendo uma mola propulsora de todos os demais componentes atinentes a este propósito, desde que o seu produto seja aplicado, como deve de ser, na prestação de políticas públicas de qualidade, para o bem público e não para fins privados (particulares) dos detentores do poder⁸⁷¹.

Um aspecto interessante a ser observado, diz respeito a uma das aventadas soluções para a melhoria do quadro que acima foi apresentado. A adoção de políticas públicas que visem obter um incremento educacional pode ser uma das saídas para o mal que vem atormentando a sociedade contemporânea. A educação de qualidade (e não apenas um arremedo dela, dispensada à população com o objetivo único de alavancar a posição do país nos rankings internacionais relacionados ao tema) é vista pelos especialistas como a saída mais digna para a melhoria social⁸⁷².

⁸⁶⁹ BERNHARD, Schlink - **O leitor**. 12.^a ed. Rio de Janeiro: Record, 2014, p.07 e ss.

⁸⁷⁰ *Idem*.

⁸⁷¹ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.228 e ss.

⁸⁷² BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.248 e ss.

6.1.4 O contexto da falta de investimento na educação no Brasil e os seus reflexos

Um dos reflexos primeiros da falta de educação de qualidade é a péssima prestação de serviços públicos pelos mais diversos órgãos e setores dispersos pelos três poderes da república (brasileira, especificamente), sendo este, aliás, o mote da presente pesquisa, que pretende demonstrar a ineficácia do aparato judicial quanto à sua proposta de entrega de uma prestação jurisdicional adequada, ou seja, justa e célere, para a população que visa regular e pacificar, quando envolvida em situações de conflito de interesses⁸⁷³.

Neste sentido, segundo o que foi apontado por uma pesquisa realizada pelo Tribunal de Contas da União (TCU) no ano de 2017, apenas 3% dos serviços públicos dispensados pelo Estado brasileiro (no que toca à União, uma vez que o referido estudo não analisou os serviços atinentes aos seus Estados, nem aos seus Municípios), no referido ano, podem ser considerados de boa qualidade, ao passo que 39% foram avaliados como sendo de qualidade intermediária, sendo sua grande maioria (58%) considerados de baixa qualidade, ou seja, sem as condições mínimas de uma verdadeira prestação de serviços públicos para a população nacional. Interessa apontar que o estudo comentado utilizou índices internacionais de avaliação de desempenho dos serviços públicos nas 488 organizações federais analisadas. A pesquisa concluiu que a grande maioria das entidades públicas analisadas: “não possui capacidade minimamente razoável de entregar o que se espera delas para o cidadão, gerindo bem o dinheiro público, cumprindo com suas competências e minimizando os riscos associados à sua atuação”⁸⁷⁴.

Os dados apresentados são alarmantes, uma vez que o Estado brasileiro está a cumprir suas obrigações legais pactuadas com os seus cidadãos, conforme consta do contrato constitucional⁸⁷⁵ entre eles entabulado (acredita-se, numa concepção muito mais hobbesiana do que roussoniana ou lockiana do contrato social). Apenas o cidadão, ao abandonar o estado de natureza

⁸⁷³ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.160 e ss.

⁸⁷⁴ REBELLO, Aiuri - Maioria das instituições federais não têm condições mínimas de serviços públicos, aponta estudo do TCU. **UOL**. Publicado em 15 de maio de 2018. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2018/05/15/apenas-3-dos-servicos-publicos-no-brasil-sao-prestados-de-forma-adequada.htm>. [Consult. em 25-11-2022]. Cabe apontar, ainda, que para a realização do referido “estudo, foi aplicado o IGG (Índice de Governança e Gestão) nas instituições analisadas. Ele é composto por uma média de outros quatro pontos: governança pública; gestão de pessoas, gestão de TI (tecnologia da informação) e gestão de contratações. Com base em tudo isso, o IGG mede os resultados que determinada instituição pública oferece. Os índices acima foram criados pelo TCU, com apoio da UnB, e usam como base outros índices e padrões adotados internacionalmente como o ‘Cobit 5’ --um conjunto de normas e boas práticas de auditoria financeira aplicadas aos ambientes de TI, criado pela Isaca (Associação Internacional de Controle e Sistemas de Auditoria) e adotado como referência por diversos países. Parâmetros de medição da ONU (Organização das Nações Unidas) e o ‘Referencial Básico de Governança’, criado pelo TCU também com base em padrões internacionais, também são usados na avaliação.” (*Idem*).

⁸⁷⁵ A expressão “contrato constitucional” é esposada, por exemplo, por Paulo Ferreira da Cunha, dentre outros. (*In* CUNHA, Paulo Ferreira da - **O contrato constitucional**. Lisboa: *Quid Juris*, 2014, p.13 e ss).

e, por consequência, uma gama importante dos direitos que lá possuía, está a honrar o que fora “previamente acordado” entre as partes do denominado “contrato social”, ao passo que o Estado, por seu turno, beneficia-se da sua posição de supremacia (daí considerar-se que o contrato social de Hobbes como aquele que é vigente) para cada vez mais o ludibriar, ao não atender aos anseios públicos.

Deixando a sua falta de eficácia de lado, o Estado volta as suas atenções para outro ponto mais nefasto da sua “atuação”, qual seja, as relações obscuras ocorridas nos corredores palacianos (troca de favores, promessas espúrias, enfim, corrupção no seu sentido mais amplo), onde os interesses dos detentores do poder económico (privados), confundem-se ou transmudam-se com o suposto interesse público⁸⁷⁶.

Num sentido diferente do escolhido pelo Estado brasileiro, ao que se pode perceber, o Estado português, em que pese não poder ser considerado um modelo perfeito, encontra-se mais avançado do que o Brasil quanto à percepção da educação como um vetor de desenvolvimento e transformação sócio-económico-cultural e, conseqüentemente, nos demais campos de atuação dela derivados, a exemplo da prestação de serviços públicos⁸⁷⁷.

Com efeito, a educação acaba por atrelar todos estes componentes, uma vez que é a base de todo o arcabouço social, pois uma população sem educação de qualidade, como é o caso do Brasil, acaba por não perceber e, portanto, compreender, o seu papel, a sua função, dentro do próprio Estado. Não é de se espantar que a qualidade dos serviços públicos brasileiros seja tão frágil, uma vez que sem se ter consciência dos seus direitos (dentre eles o de se exigir uma melhor adoção de políticas públicas pelo Estado), o aparato estatal permanece imune a uma

⁸⁷⁶ Nesse sentido pode ser acrescido mais um resultado do estudo realizado pelo TCU, uma vez que segundo ali foi apontado, somente: “40% das instituições analisadas, por exemplo, possuem mecanismos para identificar e tratar casos de conflitos de interesses envolvendo alta administração e/ou conselho de direção. Esse resultado sugere que, em grande parte das organizações, não existem, ou são deficientes, os controles que mitiguem o risco de que os integrantes do alto escalão das organizações atuem vislumbrando interesse diverso do interesse público. (...) Os resultados fracos sugerem que as boas práticas de governança pública corporativa não são adotadas na maior parte das organizações. Como regra geral, há pouco acompanhamento da estratégia organizacional, dos resultados e do desempenho da alta administração. São essas as práticas que instâncias de governança funcionais supervisionam. A consequência esperada da debilidade das instâncias e dos processos de governança é a dispersão de energia e de recursos, além da maior vulnerabilidade à fraude e à corrupção.” (*In* REBELLO, Aiuri - Maioria das instituições federais não têm condições mínimas de serviços públicos, aponta estudo do TCU. **UOL**. Publicado em 15 de maio de 2018. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2018/05/15/apenas-3-dos-servicos-publicos-no-brasil-sao-prestados-de-forma-adequada.htm>. [Consult. em 25-11-2022]).

⁸⁷⁷ CARDOSO, Margarida - Portugal é o país que mais subiu no ranking mundial da competitividade. **Expresso**. Publicado em 23 de maio de 2018. Disponível em: <http://expresso.sapo.pt/economia/2018-05-23-Portugal-e-o-pais-que-mais-subiu-no-ranking-mundial-da-competitividade#gs.VJBYyB8>. [Consult. em 26-11-2022]; IMD *World Competitiveness Center* – **Ranking mundial de competitividade digital**. Publicado em novembro de 2023. Disponível em: <https://www.imd.org/centers/wcc/world-competitiveness-center/rankings/world-digital-competitiveness-ranking/>. [Consult. em 29-02-2024]. Nesse último estudo, pode-se perceber que Portugal, no ano de 2023, alcançou a 36ª posição, ao passo que o Brasil caiu para a 57ª colocação.

pressão popular eficaz para mudar este triste panorama (dentro dos ditames democráticos, não num aspecto revolucionário ou violento)⁸⁷⁸.

Retomando a realidade de Portugal, acredita-se que por uma melhor consciência da sua função de protagonista desempenhada dentro do Estado português, graças a uma educação de melhor qualidade, a sua população acaba por estar melhor servida, ao menos nos aspectos essenciais do que fora prometido na génese estatal. Conforme se pode observar dos dados de pesquisas realizadas pela ONU (Organização das Nações Unidas), quanto ao Índice de Desenvolvimento Humano (IDH)⁸⁷⁹, Portugal encontrava-se, no ano de 2016, na 41ª posição dentre os 188 países estudados, apresentando, ainda, uma expectativa de escolaridade da sua população de 16.6 anos. No mesmo estudo, foi observado que a expectativa de vida da população portuguesa é de 81.2 anos, contando com um rendimento bruto anual de U\$26.104,00 (dólares americanos) “per capita”, não sendo de se estranhar, portanto, que também ocupe uma posição razoável quanto ao quesito da “desigualdade social” (se comparado ao Brasil).⁸⁸⁰ No ano de 2022, a situação não foi diferente. Com efeito, nesse período, o Brasil caiu para a 87ª colocação no ranking do IDH idealizado pelo PNUD (Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento) da ONU, ao passo que Portugal alcançou a 38ª posição⁸⁸¹.

Em que pese Portugal ocupar uma posição “modesta” entre os países mais desenvolvidos do mundo, no ranking do IDH, em comparação com o Brasil (que ficou com a 87ª posição neste mesmo ranking), a diferença é abissal. Na data da realização do referido estudo (2018), Portugal ocupava a posição de destaque, inclusive, quanto ao índice de competitividade econó-

⁸⁷⁸ MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018, p.228 e ss.

⁸⁷⁹ Para que não se perca a oportunidade, cabe colacionar o que significa, os critérios para sua utilização, bem assim, qual a finalidade do IDH. Nesse sentido, pode-se dizer que “visando estabelecer a qualidade de vida das diferentes populações, a Organização das Nações Unidas (ONU), por meio do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), criou um indicador chamado Índice de Desenvolvimento Humano (IDH). Para se obter o IDH de um determinado lugar, são analisados três aspectos: - Nível de escolaridade: média de anos de estudo da população adulta e número esperado de anos de estudos. - Renda: Renda Nacional Bruta (RNB) per capita, baseada na paridade de poder de compra dos habitantes. - Nível de saúde: obtido através da expectativa de vida da população. Esse item é um reflexo da qualidade dos serviços de saúde e de saneamento ambiental. Esses três aspectos eram somados e o resultado final era dividido por três (cálculo simples). Porém, a partir de 2010, um novo método passou a ser utilizado, onde o resultado final do IDH é obtido por meio da média geométrica dos três itens analisados, ou seja, multiplicam-se os três itens e calcula-se a raiz cúbica do resultado.” (*In* FRANCISCO, Wagner de Cerqueria e - Países com índice de desenvolvimento humano (IDH) muito alto. **Brasil Escola**. S/d. Disponível em <https://brasilecola.uol.com.br/geografia/paises-com-Indice-desenvolvimento-humano-idh-muito-.htm>. [Consult. em 26-11-2022].

⁸⁸⁰ PORTUGAL sobe no índice de desenvolvimento humano mas continua em lugar modesto. **SIC Notícias**. Publicado em 21 de março de 2017. Disponível em: <http://sicnoticias.sapo.pt/pais/2017-03-21-Portugal-sobe-no-indice-de-desenvolvimento-humano-mas-continua-em-lugar-modesto>. [Consult. em 26-11-2022].

⁸⁸¹ ONU: Brasil cai da 84ª a 87ª posição em ranking de desenvolvimento humano. **UOL**. Publicado em 08 de setembro de 2022. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2022/09/08/brasil-ranking-onu-desenvolvimento-humano-queda.htm>. [Consult. em 29-2-2024].

mica (33ª posição). Embora Portugal tenha caído para a 36ª colocação no ano de 2023, conforme aqui foi observado, observando-se os critérios utilizados para a realização da referida pesquisa, constata-se que dentre os fatores preponderantes para esta melhor colocação portuguesa, em comparação ao Brasil (conforme se constata do ranking do IMD - *World Competitiveness Ranking* – além da competitividade dos custos, a mão-de-obra qualificada, a qualidade das infraestruturas do país e a mentalidade aberta e atitude positiva), o elevado nível da educação prestada pelo Estado português para a sua população foi decisivo para o seu crescimento no referido ranking⁸⁸².

O papel da educação, em todos os seus níveis, é de suma importância, não apenas nos aspectos aqui abordados, mas na formação do próprio indivíduo enquanto ser humano dotado de dignidade e na percepção desse fenómeno, ou seja, de que a dignidade da qual é portador também está presente no seu próximo. Esta constatação, aliada à interação com as demais pessoas que integram o corpo social é a base primeira para que se instaure o tão sonhado e almejado “Estado Fraterno de Direito”⁸⁸³, conforme, aliás, proclama a Declaração Universal dos Direitos do Homem, que no artigo 1º, é cristalina ao asseverar que todos: “os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”⁸⁸⁴.

A realidade brasileira pode ser apontada como paradigma perfeito do desencontro entre o que deveria ser feito (deontologia) e o que é realizado pelos políticos (ontologia social) nesta seara que pode conduzir a sua população a uma melhoria efetiva na sua condição de vida. Neste sentido, pode-se constatar que o Brasil é um dos países que menos investe na formação de cientistas, sendo de fácil constatação que o investimento na formação de cientistas de qualidade nada mais é do que preocupar-se com o bem-estar do povo. Um exemplo banal neste sentido, é o desenvolvimento de vacinas para a gama incomensurável de males que assolam a comunidade mundial⁸⁸⁵.

⁸⁸² CARDOSO, Margarida - Portugal é o país que mais subiu no ranking mundial da competitividade. **Expresso**. Publicado em 23 de maio de 2018. Disponível em: <http://expresso.sapo.pt/economia/2018-05-23-Portugal--e-o-pais-que-mais-subiu-no-ranking-mundial-da-competitividade#gs.VJBYyB8>. [Consult. em 26-11-2022]; IMD *World Competitiveness Center* – **Ranking mundial de competitividade digital**. Publicado em novembro de 2023. Disponível em: <https://www.imd.org/centers/wcc/world-competitiveness-center/rankings/world-digital-competitiveness-ranking/>. [Consult. em 29-02-2024].

⁸⁸³ GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008, p.18-61.

⁸⁸⁴ DECLARAÇÃO universal dos direitos humanos (resolução 217 A III). **Unicef Brasil**. Publicado em 10 de dezembro 1948. Disponível em: https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm. [Consult. em 01-11-2022].

⁸⁸⁵ HERCULANO-HOUZEL, Suzana - Cientistas são cada vez mais desprezados no Brasil. **UOL**. Publicado em 17 de julho de 2018. Disponível em: https://www1.folha.uol.com.br/colunas/suzanaherculanohouzel/2018/07/cientistas-sao-cada-vez-mais-desprezados-no-brasil.shtml?utm_source=whatsapp. [Consult. em 25-11-2022]. Nesse

Para se comprovar o que acima dito não é uma mera ilação, pode ser citada a decisão política do governo brasileiro, no sentido de cortar da proposta orçamentária, apresentada para o ano de 2019, quase todas as bolsas de estudo destinadas para a capacitação do corpo docente brasileiro, dentre elas, de formação, graduação, mestrado, doutorado e pós-doutorado, num número aproximado de 200 mil. O corte no orçamento, em comparação ao ano de 2018, foi superior a R\$500.000.000,00 (quinhentos milhões de reais), importância esta, a toda evidência, insignificante para um país que se coloca entre as maiores economias mundiais⁸⁸⁶.

Na verdade, esta soma pode ser considerada irrisória, se comparada ao fundo público partidário brasileiro, a servir de “banco” para custear as campanhas eleitorais da sua classe política, fundo este (público) que restou dimensionado numa quantia superior a 2,5 bilhões de reais. Já para o ano de 2024, o mesmo fundo terá um valor aproximado de 4,9 bilhões de reais. Contou ele, inclusive, com o referendo do Tribunal Superior Eleitoral brasileiro (TSE) quanto à sua validade, bem como quanto à soma retro descrita, a ser utilizada nas campanhas eleitorais. Como se denota, ela tem mais importância (segundo a classe política do Brasil) para a sua população do que a formação de professores, de pesquisadores e de cientistas⁸⁸⁷.

A leitura que se pode fazer desta situação vivenciada pelo Brasil (e que acomete diversos outros países do mundo), acredita-se, é a vetusta prática de manutenção do poder adotada pelos detentores do mandato eletivo, assim como dos seus financiadores (integrantes do setor privado) da campanha, qual seja, da falta de investimento em cultura e educação, no intuito de que a

sentido, pode-se aduzir que: “Preocupante é o futuro do conhecimento em si, cuja curadoria e desenvolvimento depende de uma minoria cada vez menor e mais desprezada no Brasil: os cientistas. É uma classe por definição cara de educar, porque a esta altura, no século 21, requer décadas de treinamento para adquirir o domínio do conhecimento acumulado, para só então garantir sua continuidade e dar sua própria contribuição. Porque não se ‘inventa uma vacina’. Primeiro alguém se pergunta por que certas pessoas ficam subitamente doentes, se interessa por como a doença se espalha, ignora todos os palpites populares sobre humores e espíritos, resolve investigar possibilidades e eliminá-las sistematicamente, tira proveito de uma tecnologia recém-inventada e descobre micro-organismos até então invisíveis, experimenta e constata que eles são a causa da doença e do contágio, descobre substâncias de defesa no sangue dos sobreviventes, tem a ideia genial de induzi-las sob encomenda. A cultura imediatista e que só pensa no próprio bolso demanda vacinas e acha que basta formar ‘mais cientistas’, largando-os na rua tão logo se tornam competentes. A que pensa no futuro, ao contrário, entende que ter o maior número de neurônios no córtex cerebral dentre os animais do planeta não basta: ela valoriza sua minoria altamente treinada e lhes dá condições de trabalho.” (*Idem*).

⁸⁸⁶ BERMUDEZ, Ana Clara; GARCIA Janaina - Capes alerta que corte do orçamento pode suspender 200 mil bolsas em 2019. **UOL**. Publicado em 02 de agosto de 2018. Disponível em: <https://educacao.uol.com.br/noticias/2018/08/02/capes-diz-que-so-tem-verba-para-bolsas-de-pos-graduacao-ate-agosto-de-2019.htm>. [Consult. em 03-11-2022].

⁸⁸⁷ PONTES, Felipe - TSE confirma 2,5 bi para partidos financiarem campanha. **Agência Brasil**. Publicado em 03 de maio de 2018. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/justica/noticia/2018-05/tse-confirma-r-25-bi-de-fundo-partidario-para-financiar-campanhas>. [Consult. em 03-11-2022]; MATOS, Maria Clara – Entenda o fundo eleitoral, que vai distribuir R\$4,9 bilhões aos partidos. **CNN Brasil**. Publicado em 29 de janeiro de 2024. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/entenda-o-fundo-eleitoral-que-vai-distribuir-r-49-bilhoes-aos-partidos/>. [Consult. em 29-02-2024].

população não gague uma razão crítica robusta o suficiente para perceber o engodo a que se encontra submetida. Quanto menos culta e distante de uma verdadeira capacidade reflexiva a propiciar o desnudamento da realidade ôntica a que se encontra inserida, menos capaz é a população de se mobilizar em torno de um ideal de modificação do cenário desolador a que se encontra submetida, privada dos mais mezinhos direitos basilares a qualificá-la como integrante da raça humana, destacando-se o direito à educação (de qualidade e não meramente de “faz de conta”, de meros números, índices e estatísticas governamentais, sem qualquer relação com a triste realidade vivenciada pela grande maioria do povo brasileiro)⁸⁸⁸.

As escolhas políticas acabam por nortear os destinos de um país, como é o caso brasileiro. Não é por outro motivo que o referido Estado esteja a passar por diversos problemas de cunho axiológico, a demonstrar o mal que a falta de educação, de cultura e de conhecimento pode causar no homem. Enquanto a classe política continuar a agir desta maneira, outro caminho não restará para a humanidade senão a involução, o regresso a períodos sombrios da sua história, onde a falta de conhecimento, que apenas pode ser adquirido por intermédio da pesquisa científica, proporcionou males incomensuráveis à população mundial, situação esta que, em pleno Século XXI, não por falta de condições técnicas/tecnológicas, mas por falta de vontade política, está a ocorrer. O que se percebe é que há uma total falta de apego a valores superiores que podem levar o homem à tão sonhada emancipação, a uma evolução que possa lhe dignificar, a respaldar sua própria condição humana⁸⁸⁹.

Um exemplo prático que demonstra a congruência destas afirmações para com a realidade ôntica do Brasil, comprovando-se, assim, que a deontologia palaciana de Brasília há muito se desprende do substrato fático que lhe serve (ou deveria servir) de base a nortear a sua ação

⁸⁸⁸ FUJITA, Gabriela - Oligarquia milionária parece querer um Brasil de analfabetos, diz cientista. **Folha de São Paulo**. Publicado em 26 de agosto de 2018. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/ciencia/ultimas-noticias/redacao/2018/08/26/quem-compet-brincando-de-bonequinha-diz-cientista-premiada-da-unesp.htm>. [Consult. em 27-11-2022]. Com efeito, da referida reportagem, é possível se extrair que: “É muito triste ver que o país tem uma vertente forte que manda no destino da nação que acha que educação, ciência e tecnologia é custo, não é investimento”, disse a cientista Vanderlan Bolzani. (*Idem*).

⁸⁸⁹ ALVES, Gabriel - Bolsas de estudo podem ser interrompidas em 2019, diz Capes. **Folha de São Paulo**. Publicado em 02 de agosto de 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/educacao/2018/08/bolsas-de-estudos-podem-ser-interrompidas-em-2019-diz-capes.shtml>. [Consult. em 03-11-2022]. Segundo o que se pode constatar do referido texto, o: “impacto pode ser grande porque a maior parte da pesquisa nacional é produzida dentro de universidades, durante o desenvolvimento de teses e dissertações. Sem bolsa, muitos pós-graduandos acabam abandonando suas pesquisas e deixando a carreira acadêmica para trás. (...) Em redes sociais, cientistas e estudantes protestaram. ‘Está em curso o processo que pode representar a última pá de cal da ciência brasileira. Se nada mudar no orçamento do MEC de 2019, jovens cientistas brasileiros não terão bolsas de estudos da Capes a partir de agosto de 2019! O dia do Juízo Final da ciência brasileira foi marcado!’, escreveu o neurocientista Miguel Nicolelis. ‘Um crime contra o futuro do país’, disse Maurício Nogueira, presidente da Sociedade Brasileira de Virologia.” (*Idem*).

política-social-governamental, é o da notícia que estampou as capas de jornais brasileiros, intitulada: “Luz enfim chega a escola do MA, mas ventilador e geladeira ainda são sonho”⁸⁹⁰.

Ao analisar-se o título da mencionada matéria, pode-se constatar o valor dispensado pelo Estado brasileiro (como um todo, e não apenas no Maranhão) para a educação da sua população. Se em pleno Século XXI uma escola pública não tinha sequer luz elétrica, como é que se pode esperar que algo de bom frutifique num solo tão árido e infértil? O que se esperar dos jovens que frequentam este local, quanto ao respeito pelos direitos humanos, ante a falta de condições mínimas dadas para desenvolverem a capacidade reflexiva? Será que é proposital, o abandono desse setor tão caro ao futuro de todo e qualquer país⁸⁹¹?

Em que pese a relevância do que acima foi exposto, quanto ao desprezo brasileiro no que toca à formação e manutenção de professores, de pesquisadores e de cientistas, no sentido (utópico) de se melhorar a vida de toda a sua sociedade, o que causa uma maior preocupação é a forma como o referido país vem dispensando (ou deixando de dispensar) a devida atenção para a educação de base, uma vez que, sem esta “base” educacional (como o próprio nome já denota), mostrar-se-á impossível pensar numa formação científica (de pós-graduação) de qualidade. Conforme diversos apontamentos levantados pelos estudiosos do tema, o que se vem observando no Brasil é um total descaso com a política pública da educação de qualidade para o seu povo, no sentido oposto ao que determina (na verdade, obriga) a própria Constituição da

⁸⁹⁰ SALDAÑA, Paulo; FARIA, Flávia - Luz enfim chega a escola do MA, mas ventilador e geladeira ainda são sonho. **Folha de São Paulo**. Publicado em 26 de agosto de 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/educacao/2018/08/luz-enfim-chega-a-escola-do-ma-mas-ventilador-e-geladeira-ainda-sao-sonho.shtml?loggedpaywall>. [Consult. em 27-11-2022].

⁸⁹¹ *Idem*. Do corpo da referida reportagem é possível extrair-se a realidade vivenciada há aproximadamente vinte anos pelos usuários do serviço público educacional dispensado pelo Governo do Estado do Maranhão. Com efeito, pode-se verificar que no “último dia 10 de agosto foi de celebração na escola Inocêncio Garcês Machado, zona rural de Buriti (MA), a 332 km de São Luís. Parte dos alunos, familiares, o único professor dali (que ainda não se formou em um curso a distância) e a própria secretária de Educação se reuniram na unidade, no povoado de Brejinho, a 25 minutos de carro do centro por uma estrada de terra e pedras. Depois de quase 20 anos de funcionamento, chegou a energia elétrica na escola. Agora será possível colocar ali um valioso ventilador e uma geladeira para a merenda (que era trazida de moto pelo professor). O som de um alto-falante já pôde ser ouvido naquela manhã quente do interior maranhense. (...) Nenhuma escola da cidade tem biblioteca ou laboratório. Por falta de salas, ou professores, todas as escolas rurais colocam na mesma sala alunos de séries diferentes. ‘O recurso pedagógico aqui é só falar’, diz a professora de português Maria de Jesus, 42. Não raro, professores pagam do bolso a compra materiais. A agricultora Maria Gonçalves, 56, vive a poucos minutos da escola que recebeu luz. A sua casa com paredes de barro e madeira permanece às escuras. (...) Maria de Fátima, 16, acorda às 4h30 e ajuda na roça antes de iniciar o trajeto de uma hora a pé entre a casa e a estrada de terra onde passa o ônibus escolar. Depois são 20 minutos até a cidade. ‘Quero continuar a estudar, mas penso em desistir todos os dias’, diz ela, no 1º ano do ensino médio. Com 28.306 habitantes, Buriti tem o menor orçamento de educação per capita do país, praticamente todo vindo Fundeb. Segundo dados de 2015, eram R\$ 2.911,94 no ano. A secretária de Educação, Rosinalva Cardoso, não esconde as dificuldades. ‘Temos muitos alunos não alfabetizados no 6º ou 7º ano’, diz. Dos 189 estudantes do 9º ano que fizeram a última avaliação federal, só 4 (2%) tinham o aprendizado adequado em matemática. É a metade do apurado no estado do Maranhão (no Brasil esse índice é de 13%).’ (*Idem*).

República Federativa do Brasil, nos artigos 205 e seguintes⁸⁹².

Conforme se constatou num estudo realizado pelo Instituto Paulo Montenegro, com auxílio da ONG Ação Educativa (entidades do referido país), de todos os alunos que ingressaram nas suas universidades, apenas 22% deles detinham a capacidade de ler um texto e logo de seguida tecer considerações aceitáveis sobre o seu conteúdo. Isto quer dizer que os demais 78% não reúnem as mesmas condições, motivo pelo qual não é de se estranhar que segundo o Programa Internacional de Avaliação de Alunos (PISA), o Brasil tenha ficado com a 59ª posição no seu ranking (no ano de 2018), dentre os 70 países analisados, quanto ao tópico de leitura e interpretação de textos⁸⁹³. No ano de 2023, quando em análise o mesmo ranking PISA, observa-se que o Brasil foi classificado na 52ª colocação, demonstrando a falta de investimentos no setor, que se reputa crucial para o enfrentamento do problema analisado neste estudo⁸⁹⁴.

Como se pode constatar, países que sofrem deste lacerante mal, acabam por condenar a sua população a um futuro desalentador, sem perspectiva ou esperança de que um dia a sua parte mais carente, mais sofrida, consiga ascender na sociedade, não num sentido solipsista, mas sim de conseguir ser atendida pelo comando constitucional que obriga o Estado a garantir uma vida digna aos seus cidadãos. Neste viés, a leitura e a consequente compreensão do que se lê, dotada, ainda, da capacidade reflexiva quanto ao que fora observado, são a salvação da massa incalculável de brasileiros que sofre com a falta de respeito para com os seus direitos mais

⁸⁹² “Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; III - pluralismo de idéias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino; IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais; V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006); VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei; VII - garantia de padrão de qualidade. VIII - piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006). Parágrafo único. A lei disporá sobre as categorias de trabalhadores considerados profissionais da educação básica e sobre a fixação de prazo para a elaboração ou adequação de seus planos de carreira, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006).” (*In* BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. [Consult. em 25-11-2022]).

⁸⁹³ PINHEIRO, Otávio - Nunca se escreveu tanto, tão errado e se interpretou tão mal. **UOL**. Publicado em 16 de julho de 2017. Disponível em: https://www1.folha.uol.com.br/empreendedorsocial/2018/07/nunca-se-escreveu-tanto-tao-errado-e-se-interpretou-tao-mal.shtml?utm_source=whatsapp&utm_medium=social&utm_campaign=compwa. [Consult. em 25-11-2022].

⁸⁹⁴ PISA: notas dos países ricos têm queda histórica em exame; Brasil segue entre os piores. **Estadão**. Publicado em 05 de dezembro de 2023. Disponível em: [https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/agencia-estado/2023/12/05/pisa-notas-dos-paises-ricos-tem-queda-historica-em-exame-brasil-segue-entre-os-piores.htm#:~:text=Os%20estudantes%20brasileiros%20ficaram%20com,atr%C3%AAs%20de%20Col%C3%B4mbia%20e%20Cazaquist%C3%A3o](https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/agencia-estado/2023/12/05/pisa-notas-dos-paises-ricos-tem-queda-historica-em-exame-brasil-segue-entre-os-piores.htm#:~:text=Os%20estudantes%20brasileiros%20ficaram%20com,atr%C3%AAs%20de%20Col%C3%B4mbia%20e%20Cazaquist%C3%A3o.). [Consult. em 01-03-2024].

basilares. O cumprimento do contrato social (ou constitucional), no que toca à educação (de qualidade) deve ser visto pelo Estado pós-moderno como a solução da grande maioria dos seus males, apta, portanto, a redimir e adimplir as promessas do iluminismo, que ainda clamam, de maneira ensurdecadora, pela sua pronta concretização⁸⁹⁵.

Ainda que a miopia propositada do Brasil (por intermédio de seus diversos governantes, no curso da sua história) não consiga perceber a importância do tema pelo panorama que acima foi desenhado, por outro lado (muito mais próximo e aprazível para os detentores do poder político), sob o viés económico, deveria encetar políticas públicas (de qualidade) aptas a iniciar uma modificação paulatina para retirar o país da atual situação de descaso educacional⁸⁹⁶.

Conforme é sabido, o baixo nível escolar de uma população acaba por condená-la a uma vida indigna, de ausência de condições mínimas de existência (o mínimo existencial alemão), sendo a periferia económica o destino de nações que assim pensam. Não é diferente com o Brasil. Embora tenha efetuado o pedido de ingresso na OCDE (Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico) em 2017, ainda não foi acolhida a sua pretensão. Levando-se em conta que a OCDE, conhecida como o “clube dos países ricos”, observa a capacidade económica de cada país solicitante para aceitá-lo como aderente, resta latente a correlação entre o baixo nível educacional e a consequente falta de capacidade económica de um país, a tolher a sua entrada na referida organização. Ao menos sob este prisma (que não é o mais adequado a nível axiológico), deveria o Governo brasileiro se atentar-se para o problema que a educação (ou a sua falta) acaba por ocasionar ao seu povo⁸⁹⁷.

O que parece faltar é vontade política em efetivar os comandos constitucionais e o cumprimento das suas obrigações, por parte da classe detentora do poder, no sentido de se incrementar a educação nacional, objetivando-se, destarte, a melhoria da condição de vida da sua

⁸⁹⁵ Nesse toar, pode-se aduzir que com: “todas as evidências e dados, é hora de colocar a escrita, a leitura e a interpretação como bandeira em todos os níveis da sociedade. A capacidade de comunicação e a linguística são habilidades complexas do ser humano e, para exercitar, precisamos de estímulos, referências e políticas de Estado que deem prioridade a estes aspectos educacionais. A leitura nos leva a aprender, a sonhar e a ter experiências de lógica, além de vivências criativas que mudam vidas. A vida é construída com falas, recepção, risos, sarcasmos, fábulas. Também é construída a partir do entendimento daquilo que é diferente, entendimento do outro. (...) Defendo que saber ler e interpretar é questão de sobrevivência. O prazer de ler, escrever e interpretar amplia nossos horizontes, amplifica a nossa imaginação e nos liberta de preconceitos, extremismos e opiniões fundamentalistas.” (*In* PINHEIRO, Otávio - Nunca se escreveu tanto, tão errado e se interpretou tão mal. **UOL**. Publicado em 16 de julho de 2017. Disponível em: https://www1.folha.uol.com.br/empreendedorsocial/2018/07/nunca-se-escreveu-tanto-tao-errado-e-se-interpretou-tao-mal.shtml?utm_source=whatsapp&utm_medium=social&utm_campaign=compwa. [Consult. em 25-11-2022]).

⁸⁹⁶ FERNANDES, Daniela - Por que o Brasil ainda não conseguiu entrar na OCDE, o clube dos países ricos? **UOL**. Publicado em 05 de junho de 2018. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/bbc/2018/06/05/por-que-o-brasil-ainda-nao-conseguiu-entrar-na-ocde-o-clube-dos-paises-ricos.htm>. [Consult. em 25-11-2022].

⁸⁹⁷ *Idem*.

população. Embora isto soe lógico, parece que ainda não houve compreensão pela elite política do Brasil, uma vez que a mesma OCDE constatou que o referido país, dentre todos os que foram analisados numa pesquisa por ela financiada, ficou na penúltima posição, no que toca à mobilidade social. Ou seja, dentre os 30 países analisados, o Brasil ficou na 29ª colocação quanto à possibilidade de ascensão social (mudança de classe social), situação esta que, dentre diversos outros fatores, deve-se à falta de educação, de escolaridade de qualidade. É com dificuldade que o Brasil logrará ingressar no “grupo dos países ricos”, se continuar a negligenciar este tão importante setor do desenvolvimento sócio-político-cultural⁸⁹⁸.

Ainda segundo o referido estudo, o Brasil, em caso de pronta mudança dos paradigmas das suas políticas públicas, demandaria quase nove gerações para poder modificar o cenário devastador, na esperança de um dia poder o seu cidadão, por intermédio do esforço intelectual, do seu labor, modificar a realidade social degradante que o assola. Esta é a característica predominante do Brasil, que conta tanto com o denominado “chão pegajoso” (*sticky floor*), quanto com o “teto pegajoso” (*sticky ceiling*), na sua pirâmide social, de acordo com o estudo realizado, o que só vem a corroborar o entendimento aqui esposado, no sentido de que o incremento educacional pode proporcionar⁸⁹⁹.

O que a referida pesquisa acabou por concluir é que a baixa mobilidade social, a caracterizar países como o Brasil, acaba por tolher a possibilidade de crescimento económico, uma vez que as condições de emprego são afetadas por este fenómeno, que gera uma onda crescente do mercado informal de trabalho, devido à baixa oferta, aliada à baixa qualidade, da educação. Isto quer dizer que, ou o Brasil se atenta para este tão caro aspecto social, ou, então, não conseguirá galgar posições mais elevadas no cenário internacional, nos diversos rankings sempre existentes para medir a “qualidade” do cumprimento dos comandos constitucionais insertos nas

⁸⁹⁸ VERAS, Camila - Brasil é o segundo pior em ranking de mobilidade social de 30 países. **UOL**. Publicado em 15 de junho de 2018. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/bbc/2018/06/15/familias-pobres-brasileiras-levariam-9-geracoes-para-alcancar-renda-media-diz-ocde.htm>. [Consult. em 25-11-2022]. No referido estudo restou demonstrado que mais: “de um terço daqueles que nascem entre os 20% mais pobres no Brasil permanece na base da pirâmide, enquanto apenas 7% consegue chegar aos 20% mais ricos. Na média da OCDE, 31% dos filhos que crescem entre 20% mais pobres permanecem nesse grupo e 17% ascendem ao topo da pirâmide”. Ainda, segundo o referido estudo “filhos de pais na base da pirâmide têm dificuldade de acesso à saúde e maior probabilidade de frequentar uma escola com ensino de baixa qualidade. A educação precária, em geral, limita as opções para esses jovens no mercado de trabalho. Sobram-lhes empregos de baixa remuneração, em que a possibilidade de crescimento salarial para quem tem pouca qualificação é pequena - e a chance de perpetuação do ciclo de pobreza, grande. Nesse sentido, a desigualdade social e de renda, destaca o levantamento, é definidora do acesso às oportunidades que podem fazer com que alguém consiga ascender socialmente.” (*Idem*).

⁸⁹⁹ Para que não permaneçam sem a devida delimitação, pode-se acrescer que por “chão pegajoso” (*sticky floor*) se entende a dificuldade das famílias de baixa renda saírem da pobreza, ao passo que por “teto pegajoso” (*sticky ceiling*) se compreende a chance baixa de uma família de alta renda deixar este patamar social. (*Idem*).

mais diversas constituições do mundo⁹⁰⁰.

Tendo sido demonstrado, acredita-se, o gigantesco problema que a falta de educação de qualidade pode acarretar a um país que dela abra mão (como é o caso do Brasil), impende apresentar aspectos outros que este problema acaba por descortinar.

6.2 Educação, ensino jurídico e a redução da corrupção

6.2.1 A formação ética do profissional do direito

Prima facie, a diferença entre a formação de “operadores do direito” e “profissionais do direito” não apresentaria relevância prática no meio social. No entanto, esta afirmação é falsa. Acredita-se que o fim primeiro da própria existência das ciências jurídicas é a realização plena da justiça, no meio em que visa regular. É por este motivo que se supõe ser a justiça a única meta dos verdadeiros “profissionais do direito”, algo a ser perseguido e que somente pode ser imaginado por quem tenha, como seu Norte, a ética (um sentido de responsabilidade para com a justiça). Seria, em síntese, guardadas as devidas proporções, a vetusta figura dos juristas ou jurisprudentes, existentes no direito romano de antanho⁹⁰¹.

Assim, pode-se pensar num “direito prudencial”, ou seja, idealizado como uma ferramenta destinada à solução justa e eficaz do caso concreto que lhe seja apresentado, mediante a aplicação da regra ou pela fundamentação da sua exceção. Quando se consegue vislumbrar a face do direito, fica mais fácil de se constatar a ineficácia do atual modelo de formação (em série, em massa, no mais contundente estilo fordista) de “operadores do direito”, uma vez que se encontra ausente da tarefa reflexiva, que colmata meros burocratas e legalistas. Em apertada síntese: direito = justiça e personalização do ser humano⁹⁰².

⁹⁰⁰ VERAS, Camila - Brasil é o segundo pior em ranking de mobilidade social de 30 países. UOL. Publicado em 15 de junho de 2018. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/bbc/2018/06/15/familias-pobres-brasileiras-levariam-9-geracoes-para-alcancar-renda-media-diz-ocde.htm>. [Consult. em 25-11-2022].

⁹⁰¹ PINTO, Eduardo Vera-Cruz - **Curso livre de ética e filosofia do direito**. Parede: Princípia Editora, 2010, p.9 e ss; SANDEL, Michael J. - **O que o dinheiro não compra. Os limites morais do mercado**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.9 e ss; SANDEL, Michael J. - **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. 15.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.305 e ss; SANDEL, Michel J. - **O liberalismo e os limites da justiça**. 2.^a ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2005, p.21 e ss. Pode-se acrescer, nesse viés, que: “Sobretudo, numa época de sôfrega demanda social de uma moralidade normativizada/codificada como ‘conjunto de boas práticas’ para servir a ‘boa-consciência’ de quem as segue. Para estes clientes da ética *à la carte* existe um sem-número de livros comerciais. Para estes, de nada lhes serve a inquietude jurídica dos jurisprudentes (...).” (In PINTO, Eduardo Vera-Cruz - **Curso livre de ética e filosofia do direito**. Parede: Princípia Editora, 2010, p.9).

⁹⁰² PINTO, Eduardo Vera-Cruz - **Curso livre de ética e filosofia do direito**. Parede: Princípia Editora, 2010, p.9 e ss; SANDEL, Michael J. - **O que o dinheiro não compra. Os limites morais do mercado**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.9 e ss; SANDEL, Michael J. - **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. 15.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.305 e ss. Pode-se aduzir que: “Interrogação perene, presente e irritante que leva ao desespero de quem pensa na tentativa de resposta. É o que faremos aqui também, definindo o Direito a partir do seu potencial de justiça e de personalização do Homem. Ver Alexandre Kojève, *Esquise d’une phénomologie du droit*, Gallimard, 1981. Para uma resposta à questão no sentido do Direito – norma, ver Javier Hervada,

Imagina-se que continuando-se a viver pelos ditames que regem a atual sociedade pós-moderna, também alcunhada de sociedade do consumo, estar-se-á a participar de uma “sociedade de espetáculo”, onde o que existe é um “simulacro” da vida coletiva, dissociado da realidade (sociedade da comunicação), o que acaba por ser estimulado, mesmo determinado, pela ausência de preceitos axiológicos nos mais diversos ordenamentos jurídicos munda afora. É por esta debilidade (fraqueza) das leis, que este mito se torna imutável e perene. Por este motivo é que se defende que o direito é o criador da lei, e não o inverso, o que, repita-se, somente poderá vir a se concretizar por meio da atuação de juristas, jurisprudentes, “profissionais do direito”, embasados em regras aceites de forma consensual. É jurisprudente: “quem prescinde do poder-*imperium* tentando a *auctoritas*... sendo reconhecido pela sua comunidade (...). Os jurisprudentes são os artistas que numa sociedade de consumo dão voz ao Direito justo. Uma voz que se ergue sobre o barulho confuso e disperso dos sons das leis (...)”⁹⁰³.

O que ocorre nos dias de hoje, acredita-se, é um estímulo ao divórcio entre o direito e a ética, que pode ser entendida como algo humano, ou seja: “A ética jurídica é a arte de viver a justiça (...)”, como propedêutica filosófica do direito. Neste viés, a sentença (ato do juiz que decide uma lide) seria produzida “através do método judiciário interrogante-filosofante, que o juiz de Direito restitui a norma jurídica, enquanto regula iuris, ao social que a criou/fundou e

Qué es el derecho?, Pamplona, Eunsa, 2002.” Continua mais adiante: “As teses que defendiam a pós – modernidade como uma doutrina adequada à nossa época em que a ética está em ascensão e não em declínio, não passam de vulgatas de teorias sociais já ultrapassadas pela rejeição da coexistência moral entre aqueles que aceitam o Direito na disciplina político-social da comunidade e os que pretendem fazer do Direito qualquer conjunto de normas legisladas pelos poderes instituídos. Ver, por exemplo, Zygmunt Bauman, *A Vida Fragmentada. Ensaio sobre a Moral Pós Moderna*, Relógio d’Água, 2007, p. 21 e ss. ‘Uma moral sem ética’; e 272 e ss. – ‘A coexistência moral.’” (In PINTO, Eduardo Vera-Cruz - **Curso livre de ética e filosofia do direito**. Parede: Princípia Editora, 2010, p.16-17).

⁹⁰³ PINTO, Eduardo Vera-Cruz - **Curso livre de ética e filosofia do direito**. Parede: Princípia Editora, 2010, p.21-40; SANDEL, Michael J. - **O que o dinheiro não compra. Os limites morais do mercado**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.9 e ss; SANDEL, Michael J. - **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. 15.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.305 e ss; SANDEL, Michel J. - **O liberalismo e os limites da justiça**. 2.^a ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2005, p.21 e ss. Acresça-se: “A primeira reacção cultural da Europa contra o capitalismo anglo-saxónico na sua versão americana, que depois da II Guerra Mundial colonizou os europeus, foi movimento de autenticidade que no final dos anos cinquenta culminou com o livro do francês Guy Debord. *A Sociedade do Espetáculo*, (1967), Antígona, 2008 (*Comentários sobre a Sociedade do Espetáculo*, 1988). Foi uma verdadeira profecia de Cassandra antecipando o actual modelo tecnológico-globalizado de sociedade que temos (Cfr. Anselme Jappe, *Guy Debord*, Antígona, 2008; *As Aventuras da Mercadoria*, Antígona, 2006). A denúncia de que a realidade estava a ser substituída pela representação (o espetáculo) não passa de uma repetição criativa do que escrevera Marx em *O Capital*, substituindo apenas a palavra mercadoria por espetáculo. Aqui o mentiroso mente a si próprio, cristalizado o mundo que não quer que mude no espetáculo que apresenta. O culminar social deste movimento está no ‘Maio de 68’, como episódio de consequência de irreverência inconsequente (não quis ser poder, nem tornar-se em espetáculo), até ao regresso à normalidade iniciado com a esmagadora manifestação da maioria silenciosa convocada por De Gaulle. Sobre o efeito dos *media* nos nossos comportamentos e como a vida-palco está a mudar o homem (no plano antropológico) ver Thomas de Zengotita, *Mediatizados – Como os média moldam o nosso mundo e a forma como vivemos*, Bizâncio, 2006.” (In PINTO, Eduardo Vera-Cruz - **Curso livre de ética e filosofia do direito**. Parede: Princípia Editora, 2010, p.18).

que a legitima, bem como ao seu aplicador (...). Partindo desta ideia, acredita-se ficar mais fácil perceber-se que, além da ética, também a filosofia e a história têm um papel primordial na busca pelo direito justo, pois apenas por meio da fusão de saberes/ciências é que se poderá combater a atual padronização do direito, que está a ocorrer em todo o planeta⁹⁰⁴.

Pensar e questionar devem ser o cerne da questão, pois apenas assim se atingirá a meta de se construir um “Direito para o Estado como Ética jurídica”. O que o modelo racional-iluminista conseguiu apresentar para a sociedade atual foi confirmar que hoje não existem exemplos, dignos de nota, dos denominados “intelectuais”, tal como foi idealizado por Platão, uma vez que não se está a formar o “eu” por meio de uma viagem através do outro. Isto somente pode vir a se implementar no plano ôntico, por meio do uso da filosofia e da história nos cursos de direito, pois: “Só quem aceita viajar pelos outros pode encontrar o seu ‘eu’, de forma estável e complexa, construindo a relação que interessa ao Direito.” Em suma, o que deveria ser estimulado pela academia seriam os instintos de problematizar, interrogar, criticar, duvidar, por meio da filosofia do direito, com base na ética jurídica, pois: “filosofar (...) é despertar (Jaspers), interrogar (Bertrand Russel), criticar (Merleau-Ponty), duvidar (Antero de Quental), mas sobretudo unificar para compreender (Le Roy)”⁹⁰⁵.

⁹⁰⁴ PINTO, Eduardo Vera-Cruz - **Curso livre de ética e filosofia do direito**. Parede: Princípia Editora, 2010, p.22; SANDEL, Michael J. - **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. 15.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.305 e ss. Cabe destacar, ainda: “Sem muita exposição erudita, o que queremos dizer é da necessidade de voltar a colocar a justiça material, que constitui o conteúdo valorativo das normas de Direito—*ius*, nas sentenças dos juízes, para que os cidadãos sintam, no seu viver, que a justiça existe, punindo uns e valorizando outros, de acordo com os seus comportamentos e acções. Se esta cisão entre justiça e sentença resultou do positivismo—formalista exacerbado pelo legalismo estadual, então afastemo-lo voltando a cindir a teoria, a filosofia e a técnica jurídicas para servir ao trabalho dos magistrados judiciais.” Continua o autor a discorrer sobre a Ética: “Não a ética restringida a uma aceitação geral e abstracta de imperativos heterônomos e despersonalizantes, vulgarizada como moda cultural instalada para preencher vazios morais bem conhecidos (Ernst Tugendhat, *Probleme der Ethik*, Estugarda, 1984). Trata-se aqui de uma ética ligada ao Jurídico, logo aos efeitos das acções das pessoas e à sua conformidade com os valores e as normas que impõe o respeito pelo dever face aos outros e pela natureza da acção própria. Por isso, não cuidamos do problema das virtudes e das questões ligadas à trilateralidade do debate ético actual (...). Não nos interessa ao consequencialismo, o altruísmo racional, o agostianismo libertário do *dilige et fac quod vis*, os modelos kantiano e neoaristotélico, o utopismo universalista a ética das virtudes, o relativismo dos fundamentos, o deontologismo, o imaginário complacente, etc.” (In PINTO, Eduardo Vera-Cruz - **Curso livre de ética e filosofia do direito**. Parede: Princípia Editora, 2010, p.32-34).

⁹⁰⁵ PINTO, Eduardo Vera-Cruz - **Curso livre de ética e filosofia do direito**. Parede: Princípia Editora, 2010, p.42-47; SANDEL, Michael J. - **O que o dinheiro não compra. Os limites morais do mercado**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.9 e ss; SANDEL, Michael J. - **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. 15.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.305 e ss; SANDEL, Michel J. - **O liberalismo e os limites da justiça**. 2.^a ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2005, p.21 e ss. Nesse sentido: “A credibilidade moral e a capacidade crítica daqueles que se apresentam como intelectuais, dando conselhos para os outros e apresentando propostas de decisão para os conflitos ou soluções para os nossos problemas, foi questionada num livro que estuda a compatibilidade entre a sua vida e as ideias que defendiam. Ver Paul Johnson, *Intelectuais*, 2008.”

6.2.2 O ensino jurídico e a corrupção: um mal a que se necessita pôr termo

O combate à corrupção, imagina-se, tem sido cobrado pela população mundial, pela percepção de que a falta de efetividade ou de implementação dos direitos humanos (dentro os quais a educação de qualidade) está relacionada com um Estado corrupto, onde a falha de caráter acaba por impregnar a sociedade em todas as suas searas, quer pública, quer privada⁹⁰⁶.

De acordo com uma pesquisa realizada pela CNI (Confederação Nacional das Indústrias), para a população brasileira, os altos níveis de violência e de corrupção que assolam o país estão relacionados à baixa qualidade da educação dispensada pelo Estado. Este foi o resultado da pesquisa denominada de “Retratos da Sociedade Brasileira – Educação Básica”, realizada pela CNI em conjunto com a organização Todos Pela Educação. Conforme se observa no seu texto, 77% (setenta e sete por cento) da população concorda que os problemas da violência estão relacionados à baixa qualidade da educação, sendo que para 60% (sessenta por cento) a violência está atrelada à corrupção. Ainda segundo a mesma pesquisa, para 80% (oitenta por cento) da população, os políticos brasileiros não estão comprometidos para com a qualidade do ensino no Brasil. A pesquisa revela, também, que mesmo a educação privada não é de qualidade, o que acaba por confirmar que a educação como um todo, e não apenas a educação pública, não tem recebido a atenção necessária da sociedade brasileira⁹⁰⁷.

Não resta a menor dúvida no sentido de que a corrupção, nas suas mais variadas faces, é responsável pela falta de efetividade e de implementação de direitos básicos de uma enorme parcela da população mundial, corrupção esta que se perpetua no seio social ante a falta de investimento público e privado num dos setores vitais para o desenvolvimento de uma nação, qual seja, o da educação. Neste ponto, surge uma pergunta: é a falta de educação que ocasiona a corrupção, ou, então, é a corrupção que conduz à falta de investimento na educação e ao consequente baixo nível de escolaridade da população⁹⁰⁸?

A questão parece de somenos importância, mas, na verdade, acaba por descortinar uma realidade que não é novidade no cenário mundial. Conforme a vetusta prática do império romano, conhecida como política do “panis et circenses” (pão e circo)⁹⁰⁹, a classe política dominante, de uma maneira geral, para manter o controle sobre a população e perpetuar-se no poder,

⁹⁰⁶ MAIORIA dos brasileiros considera que a corrupção aumentou, diz estudo. **G1**. Publicado em 09 de outubro de 2017. Disponível em: <http://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2017/10/maioria-dos-brasileiros-considera-que-corrupcao-aumentou-diz-estudo.html>. [Consult. em 23-12-2022].

⁹⁰⁷ BERMUDEZ, Ana Carla - Brasileiros associam baixa qualidade da educação a violência e corrupção. **UOL**. Publicado em 03 de abril de 2018. Disponível em: <https://educacao.uol.com.br/listas/brasileiros-associam-baixa-qualidade-da-educacao-a-violencia-e-corrupcao.htm>. [Consult. em 14-12-2022].

⁹⁰⁸ *Idem*.

⁹⁰⁹ FILHO, Sidney Soares - Brasil, a continuidade da política do pão e circo ou é só impressão? **UNESP**. S/d.

ao invés de investir na educação, acabava por desviar o foco da atenção social para questões de menor relevância, como as atinentes à disponibilização de míseros produtos destinados à subsistência humana, quer por intermédio de alimentos (pão, no caso romano), quer por meio de dinheiro em espécie (as conhecidas “bolsas” distribuídas pelos governos brasileiros, sendo a mais conhecida delas a “bolsa família”, de valores mensais irrisórios, para cada família que se encontre numa situação de miséria, conforme cadastro realizado perante o Poder Executivo)⁹¹⁰. Esta política é completada pela oferta de espetáculos públicos à população (arena de gladiadores no caso de Roma, ou, então, os jogos de futebol no caso do Brasil), para que a população permaneça alienada no que toca ao verdadeiro cenário político vivenciado, bem como quanto aos problemas dele advindos⁹¹¹.

Enquanto isto, o ansiado incremento educacional vislumbrado como necessário para se diminuir a escalada dos índices de violência e de corrupção no Brasil, conforme restou demonstrado pela pesquisa acima apresentada, não encontrará solo fértil para germinar, caso não ocorra uma mudança no paradigma adotado, tanto pelos detentores do poder político, como pela própria população, devendo, destarte, todos os integrantes do corpo social lutarem para que a aventada transformação cultural, calcada na reflexão, possa florescer⁹¹².

Na seara jurídica não é diferente, por ser ela reflexo de toda a sociedade da qual faz parte. Acredita-se, pois, não restarem dúvidas de que apenas em se investindo neste aspecto, que é de suma relevância para todo e qualquer Estado hodierno, é que os sujeitos processuais passarão a perceber e a colocar em prática o dever (daí porque se afirmou ser este um dever processual) de agir da forma mais condizente para com os princípios em comento, por estarem insertos numa relação jurídico-processual de direito público, onde valores maiores devem sobrepor-se aos meros caprichos ou vontades egoístas individuais. A conduta processual deve ser sempre a mais impoluta possível, uma vez que não adianta falar-se em direitos humanos sem que se pense, em primeiro lugar, em resguardar a sua face prática mais premente, que é o direito de acesso à justiça, sem o qual, todos os demais direitos perecerão⁹¹³.

Disponível em: <https://ojs.franca.unesp.br/index.php/estudosjuridicosunesp/article/view/236/285>. [Consult. em 14-12-2022].

⁹¹⁰ BOLSA Família Valor – Veja o valor do bolsa família 2018. **Bolsa família**. S/d. Disponível em: <https://bolsa-familia.pro.br/bolsa-familia-valor-veja-o-valor-do-bolsa-familia-2018/>. [Consult. em 14-12-2022].

⁹¹¹ FILHO, Sidney Soares - Brasil, a continuidade da política do pão e circo ou é só impressão? **UNESP**. S/d. Disponível em: <https://ojs.franca.unesp.br/index.php/estudosjuridicosunesp/article/view/236/285>. [Consult. em 14-12-2020]; BOLSA Família Valor – Veja o valor do bolsa família 2018. **Bolsa família**. S/d. Disponível em: <https://bolsafamilia.pro.br/bolsa-familia-valor-veja-o-valor-do-bolsa-familia-2018/>. [Consult. em 14-12-2022].

⁹¹² BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.5 e ss.

⁹¹³ NEVES, António Castanheira - **O direito hoje e com que sentido? O problema atual da autonomia do direito**. 3.^a ed. Lisboa: Instituto Piaget, p.53 e ss. Da referida obra, pode-se extrair: “E, assim, se o <<eu pessoal>> depara no seu horizonte dialético de realização com um <<eu social>> ou comunitário, sem que um ao outro se

Assim, crê-se não ser desarrazoado confiar na efetiva necessidade da aplicação da cláusula geral (princípio anticorrupção) que determina aos sujeitos processuais a observância de preceitos éticos no curso de uma lide, pois, sem tal concepção, o resultado final do processo não será atingido, permanecendo os seus usuários (haja vista tratar-se de um serviço público) sem a devida prestação jurisdicional, que na grande maioria das vezes visa resguardar direitos ínsitos ao ser humano, prestação esta, em suma, que deve, ou deveria, ser entregue de forma eficaz, justa e célere⁹¹⁴.

Com efeito, em países como o Brasil, além da relação intrínseca existente entre a falta de educação em geral com um elevado índice de casos de corrupção, este problema, sob o viés adotado neste estudo, tende a ser mais visível quando se analisa as instituições do ensino superior, em especial no caso do curso de direito. É por este motivo que se pode afirmar que a barbárie brasileira a ser combatida, em especial pela força transformadora da educação, personaliza-se na própria corrupção, como mal maior a devastar, a aniquilar, a dignidade humana da grande maioria da população, à exceção dos poucos privilegiados que se beneficiam da referida mazela (quer sejam integrantes do setor público, ou do setor privado)⁹¹⁵.

É neste sentido que se propõe uma mudança radical na forma como o ensino jurídico tem sido ministrado na contemporaneidade, em destaque no Brasil, com uma menor preocupação na obtenção de meros e frios índices de aprovação em concursos públicos, em especial para o exame de admissão nos quadros da OAB (Ordem dos Advogados do Brasil), e uma maior preocupação na formação integral de juristas, com aptidões intelectivas que possibilitem a reflexão, a criticidade, o questionamento, enfim, a pensar no mundo como ele é e como se ambi-

reduzam, também à comunidade, que imediatamente se afirma neste segundo <<eu>>, não lhe será lícito recusar-se à mediação para o cumprimento daquele primeiro, na sua concreta personalização: que o mesmo será considerar como dever para a comunidade o reconhecer ela a cada pessoa a possibilidade – que assim será verdadeiramente um direito – da sua pessoal participação e realização. Nem é outro o sentido e o exato fundamento dos *direitos do homem* e dos *direitos fundamentais*. (...) E com isto estamos perante aquela constitutiva *dimensão ética* que unicamente confere ao direito o sentido *de direito* e do mesmo passo lhe garante autonomia. (...) Mas se a pessoa não for recusada, se o seu rosto não for substituído por um qualquer <<papel>>, nem a sua axiologia por uma qualquer estratégia, reconheçamos então as inferências capitais. E podem elas enunciar-se em síntese – uma vez mais o repito – mediante o princípio de Hegel, posto que de algum modo aqui descontextualizado: <<O imperativo do direito é este: sê pessoa e respeita os outros como pessoas.>> Nestes termos, cremos poder compreender-se hoje a afirmação da autonomia do direito e do mesmo passo se reconhecerá que ela é em absoluto indispensável – pois, digamo-lo numa paráfrase à concludente eloquência de Hannah Arendet, o último e verdadeiramente fundamental direito hoje do homem é afinal o <<direito ao direito>>.” (In NEVES, António Castanheira - **O direito hoje e como que sentido? O problema atual da autonomia do direito**. 3.^a ed. Lisboa: Instituto Piaget, p.69-70 e 73).

⁹¹⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel - **Instituições de Direito Processual Civil**. 4.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2004, v. I, p.60 e ss.

⁹¹⁵ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - **Educação e emancipação**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003, p.160 e ss.

ciona que seja. Em resumo, instigar a autonomia subjetiva de cada cidadão (no caso, dos profissionais do direito), ao invés de continuar a produzir meros técnicos, operários, aptos, tão somente, a manter o atual estágio das coisas, sem questionar o sistema vigente⁹¹⁶.

Constatado, acredita-se, que a corrupção, nas suas mais variadas acepções, é a barbárie a ser combatida na atual sociedade pós-moderna, cabe alinhar que somente por intermédio da educação é que se pode superar este fenómeno que se enraíza cada vez mais na vida frenética da competição desmedida, do vale tudo em que o sistema atual, em especial o jurídico-processual, acabou por conduzir o homem. A educação, assim, acaba por se erigir na tábua de salvação dos naufragos desesperançosos que ainda conseguem vislumbrar um ponto de terra firme na luta pela sobrevivência da autonomia, da subjetividade e da axiologia a reger as futuras gerações de egressos das cadeiras de ensino jurídico ao redor do planeta. Antes de se procurar ascender na sociedade, faz-se mister que o futuro profissional do direito olhe para o passado, para que assim consiga compreender o que a educação monodisciplinar, positivista, racionalista-instrumentalista acarretou à humanidade, buscando, com atitudes concretas no presente, a conformação de um futuro melhor⁹¹⁷.

E como pensar em modificar este panorama, num país como o Brasil, onde o principal aspecto a contribuir para o agravamento da barbárie que acima foi mencionada, acabou por se tornar num dos principais filões a abastecer a insaciável voracidade do capitalismo selvagem, reduzindo a educação a mais um dos “serviços” passíveis de serem objeto do consumo desenfreado e irrefletido⁹¹⁸?

Neste viés, acredita-se que o grande número de instituições que ofertam graduação nos cursos jurídicos no referido país são a face estrutural do problema. Se é corriqueira a ideia de que a quantidade equivale a qualidade, tal pensamento não pode ser aplicado à realidade vivenciada pela sociedade jurídica brasileira, visto que a educação não pode ser entendida como um sinónimo de mercadoria, mas como um aspecto dignificante da personalidade humana, um direito humano imprescindível de obrigação do Estado, o qual é a única saída para que se consiga

⁹¹⁶ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - **Educação e emancipação**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003, p.160 e ss; ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund; HORKHEIMER, Max - **Dialética do esclarecimento**. Rio de Janeiro: Zahar, 1985, p.114 e ss.

⁹¹⁷ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - **Educação e emancipação**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003, p.161 e ss. Assim se expressou o referido autor: “Partilho inteiramente do ponto de vista segundo o qual a competição é um princípio no fundo contrário a uma educação humana. De resto, acredito também que um ensino que se realiza em formas humanas de maneira alguma última o fortalecimento do instituto competição. Quando muito é possível educar desta maneira esportistas, mas não pessoas desbarbarizadas.” (*Ibidem*, p.161).

⁹¹⁸ SANDEL, Michael J. - **O que o dinheiro não compra. Os limites morais do mercado**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.9 e ss.

projetar um futuro mais digno para a população mundial e não apenas a brasileira⁹¹⁹.

Ao se estabelecer um quadro comparativo entre o decurso do tempo e o aumento dos cursos de direito no Brasil, por meio de dados oficiais obtidos junto ao MEC (Ministério da Educação e Cultura) do Governo Federal brasileiro, comprova-se a afirmação feita, uma vez que o avanço desmedido das instituições de ensino superior foi gigantesco, pois, no ano de 1995, havia 165 faculdades de direito, ao passo que no ano de 2001 são 505, número este que se elevou no ano de 2014, para 1.284, a finalizar o ano de 2018 com 1.434 faculdades de direito autorizadas (em atividade) a funcionar no citado país, de acordo com a lista constante no sítio eletrônico do MEC, o que demonstra o desacerto da política pública que autoriza a criação indiscriminada do referido curso de graduação⁹²⁰.

Como se pode constatar, há quase 28 anos, o Brasil contava com 165 cursos de direito, ao passo que no ano de 2018 já tinham sido autorizados a funcionar, no território nacional, 1.434 faculdades de direito. Até meados de 2023, o número já tinha atingido a soma, exorbitante, de aproximadamente 1.800 IES (Instituição de Ensino Superior). Tais números apresentam-se ainda mais assustadores se se considerar que no resto do mundo, a sua totalidade é quase 1.100 instituições de ensino jurídico superior⁹²¹. Nos dias de hoje, segundo dados do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, o número de advogados inscritos nos seus quadros é superior a 1.000.000, ao passo que o número de bacharéis formados no curso de direito também já ultrapassou a casa dos 1,5 milhão⁹²². No ano de 2023, segundo o mesmo Conselho Federal da OAB brasileira, o número de advogados inscritos nos seus quadros já tinha ultrapassado a casa dos 1,37 milhões, a demonstrar a velocidade descontrolada com que se “formam” os “profissionais do direito” no Brasil, apenas no recorte aproximado de cinco anos⁹²³! Acredita-se que não

⁹¹⁹ BASTOS, Aurélio Wander - **O ensino jurídico do Brasil**. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 1998, p. 294 e ss. Com efeito, assim se manifesta o referido autor, ao aduzir que a realidade brasileira “(...) determina e prescreve, pela ausência absoluta de alternativas, um ensino de natureza acentuadamente repetitiva, descritiva e discursiva, sem qualquer vocação para a produção jurídica. Em tese, a reversão deste quadro é importante, porque, como está, o ensino do Direito não consegue nem ao menos ser ensino prático, voltado para a formação jurídica do aluno.” (*Ibidem*, p.294).

⁹²⁰ INSTITUIÇÕES de educação superior e cursos cadastrados. **MEC. Sistema e-MEC**. S/d. Disponível em: <http://emec.mec.gov.br/>. [Consult. em 24-12-2022].

⁹²¹ BRASIL, sozinho, tem mais faculdades de Direito que todos os países. **OAB – Ordem dos Advogados do Brasil**. S/d. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/noticia/20734/brasil-sozinho-tem-mais-faculdades-de-direito-que-todos-os-paises>>. [Consult. em: 24-12-2022].

⁹²² TOTAL de advogados no Brasil chega a 1 milhão, segundo a OAB. **Consultor Jurídico**. S/d. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-nov-18/total-advogados-brasil-chega-milhao-segundo-oab>. [Consult. em: 24-12-2022].

⁹²³ **OAB Nacional**. OAB divulga dados inéditos sobre o perfil da advocacia brasileira. Publicado em 28 de novembro de 2023. Disponível em: <https://www.oab.org.br/noticia/61715/oab-divulga-dados-ineditos-sobre-o-perfil-da-advocacia-brasileira>. [Consult. em 05-03-2024].

é por outro motivo que a qualidade do ensino jurídico no referido Estado se encontre tão debilitada, uma vez que o número de cursos postos à disposição dos futuros profissionais da seara jurídica é assustador, em especial quando comparado aos demais países do globo⁹²⁴.

Supõe-se ser impraticável um ensino superior de qualidade quando se tem em mente o número de instituições de ensino jurídico, pois é impossível que todas elas possam ofertar um corpo docente qualificado para os acadêmicos que frequentam os seus bancos, isto é, com uma formação adequada e com disponibilidade para se dedicarem ao ensino, bem como à pesquisa e extensão. Neste ponto, tem-se como relevante tecer algumas considerações quanto a atuação governamental brasileira, pois, segundo os dados obtidos em sítios eletrônicos oficiais afetos à área de ensino, constata-se que o Poder Executivo brasileiro (em todos os seus níveis) não está atendendo aos comandos constitucionais atinentes à referida matéria, uma vez que não se observa a criação, ou mesmo ampliação, do número de universidades ou faculdades federais, estaduais ou municipais. Ao contrário, as faculdades já existentes estão vivenciando, há muito tempo, um processo de sucateamento, a contar, a cada ano, a cada novo governo, com um menor investimento e um maior corte orçamentário (de recursos humanos e materiais) quanto às atividades de pesquisa e extensão⁹²⁵.

Faz-se digna de nota a recente “novidade” estudada pelo MEC, a qual caso se concretize, irá contribuir de forma negativa para o problema em análise. Conforme se pode observar, o Governo Federal brasileiro tenciona “inovar” no cenário acadêmico nacional, autorizando a criação e consequente oferta ao público (consumidor) de cursos superiores de direito, realizados à distância, tendo ficado conhecidos como EAD (educação a distância). Ora, não é difícil perceber o mal que esta prática acarretará aos futuros estudantes, uma vez que, tendo um ensino presencial obrigatório a qualidade é baixa, à distância não se poderá esperar uma melhoria.⁹²⁶

É latente a falta de investimento público no setor de ensino jurídico superior, pois cerca de 73,5% dos acadêmicos nacionais estão inseridos no ensino particular. Aliado a isto, soma-se a falta de interação entre as universidades e os demais setores da sociedade. Segundo os dados da Associação Brasileira de Estágios, apenas 740 mil vagas de estágio são disponibilizadas para o ensino superior. Estes problemas, quando aliados à necessidade de melhorias na qualidade do ensino, refletem a razão pela qual não houve ainda no Brasil a grande reforma universitária

⁹²⁴ BASTOS, Aurélio Wander - **O ensino jurídico do Brasil**. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 1998, p. 294 e ss.

⁹²⁵ INSTITUIÇÕES de educação superior e cursos cadastrados. **MEC. Sistema e-MEC**. S/d. Disponível em: <http://emec.mec.gov.br/>. [Consult. em: 24-12-2022].

⁹²⁶ BERMÚDEZ, Ana Clara - Sob Bolsonaro, MEC estuda liberar curso de direito a distância. **UOL**, 08 de outubro de 2019. Disponível em: <https://educacao.uol.com.br/noticias/2019/10/08/sob-bolsonaro-mec-estuda-liberar-curso-de-direito-a-distancia.htm>. [Consult. em 09-12-2022].

visando a sua adequação à realidade do Século XXI⁹²⁷.

Acredita-se, assim, ser incontroverso que o número excessivo de instituições de ensino jurídico em atividade no Brasil contribui para a continuidade da barbárie hoje vivenciada, em especial neste setor tão importante da sociedade, uma vez que é dos seus quadros que surgirão os profissionais do direito que irão salvaguardar os demais integrantes do corpo social, contra as mazelas que a corrupção acaba por provocar na relação social desenvolvida. Para que o quadro possa ser modificado, supõe-se que o atuar dos profissionais do direito deve pautar-se no âmbito de conceitos axiológicos sólidos o bastante para suplantar o atual *status quo*, calcado numa moral e ética libertadora do pensar crítico-reflexivo⁹²⁸.

Ao avançar-se na pesquisa dos motivos pelos quais a situação brasileira continua longe da ideal, consoante se depreende de diversos sítios eletrônicos de domínio público, hoje, no Brasil, quase 10% das instituições de ensino são instituições públicas, ao passo que as demais são todas instituições privadas, ou seja, entregues ao setor da sociedade que se preocupa apenas, salvo raras exceções, com o lucro, passando ao largo de suas consciências a preocupação com um ensino jurídico de qualidade, que propicie ao estudante o tão desejado senso crítico emancipatório⁹²⁹.

O que se pode constatar quando se analisa os dados oficiais é que a delegação estatal do seu mister constitucional educacional, por si só, não seria tão preocupante, caso o setor privado estivesse a cumprir com o ônus por ele aceite, qual seja, de educar e elevar o nível cultural dos estudantes brasileiros. Porém, as instituições não vêm desincumbindo-se desse múnus, em que pese continuarem a receber a contraprestação dispendida pelos alunos (mensalidade), muitas das quais por intermédio do próprio Estado, por meio de financiamentos públicos disponibilizados para a formação terciária, motivo pelo qual se pode concluir que a fiscalização e cobrança

⁹²⁷ ESTATÍSTICAS. ABRES – Associação Brasileira de Estágios. Publicado em 2016. Disponível em: <http://www.abres.org.br/v01/stats/>. [Consult. em: 23-12-2022].

⁹²⁸ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - **Educação e emancipação**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003, p.161 e ss.

⁹²⁹ Nesse toar: “Em consulta realizada em 08 de maio de 2012 na plataforma e-MEC (<http://emec.mec.gov.br/>), obtivemos os seguintes dados: instituições particulares – 2373; Instituições públicas: 295. Esses dados representam 87,57% são particulares. No que tange ao curso de Direito, os dados são impressionantes: 1158 instituições de ensino superior em situação ‘em atividade’, sendo 1034 instituições particulares e 124 instituições públicas. Conforme informação lançada no voto do Ministro Marco Aurélio Mello no RE 603.583-RS (pelo qual se decidiu pela constitucionalidade do ‘Exame de Ordem’) ‘entre os anos de 1997 e 2011, o número de cursos de direito saltou de 200 para 1.100’. Vide processo completo: **Erro! A referência de hiperlink não é válida.** (grifo nosso). Para um acompanhamento permanente e atualizado sobre os Cursos de Direito no país confira o Observatório do ensino de Direito (OED), coordenado pela FGV (acesse: www.direitosp.fgv.br).” (In HERRERA, Luiz Henrique Martim - **Raízes da educação jurídica do Brasil: formação de uma cultura jurídica dogmática e a construção do saber jurídico no constitucionalismo contemporâneo**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2015, p.175-176); SANDEL, Michael J. - **O que o dinheiro não compra. Os limites morais do mercado**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p.9 e ss.

por resultados melhores por parte do poder concedente, no caso o Estado, deveria ser muito melhor desempenhada⁹³⁰.

Ao que tudo indica, vislumbra-se que a manutenção do cenário atual das coisas acaba por favorecer a cultura da corrupção, por meio da competição desmedida entre os profissionais do direito, sendo tudo justificado pela grande “competitividade” que o atual mercado de trabalho acaba por impor a este enorme exército de egressos dos cursos de graduação jurídica, ávidos que se encontram em participar do modelo consumista, do mercado consumidor de bens erigidos a fetiches existenciais que a pós-modernidade se mostrou tão profícua em desenvolver ao longo do tempo. É por esta razão que se acredita que o panorama não pode perdurar assim, sob pena do futuro permanecer comprometido. Necessita-se da formação de cidadãos e não de meros *homo faber* ou *animal laborans*, ou seja, meros técnicos e burocratas incapazes de refletir e entender os verdadeiros anseios sociais, de compreender e distribuir justiça ao caso concreto em análise⁹³¹.

Destarte, vários são os problemas que levam a esta triste constatação, desde a equivocada escolha do conteúdo ofertado pelos cursos de formação superior, até à ausência da base educacional dos egressos das instituições de ensino médio, básico e fundamental. Todos estes fatores acabam por levar a uma má formação do futuro profissional do direito, o qual, ante a ausência de transmissão do conteúdo devido, em especial quanto aos aspectos axiológicos e ao incentivo à reflexão crítica, não primará pela correta observância de preceitos éticos na sua conduta, em especial quando inserido num conflito de interesses. Ao assim agir, ele irá tolher os direitos humanos do seu adversário momentâneo. Não é por outra razão que se propõe aqui,

⁹³⁰ HERRERA, Luiz Henrique Martim - **Raízes da educação jurídica do Brasil: formação de uma cultura jurídica dogmática e a construção do saber jurídico no constitucionalismo contemporâneo**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2015, p.203 e ss. Assevera, ainda, o referido autor que: “Conforme índices de aprovação em concursos públicos e ‘Exame de Ordem’, as IES privadas raramente aparecem entre as melhores colocadas. Boaventura de Souza Santos (2008, p.71), tem postura extremamente ácida sobre o assunto: ‘A verdade é que algumas são verdadeiras universidades, a maioria não o é, nos casos piores, são meras fabriquetas de diplomas-lixo. Algumas universidades com excelência em áreas de pós-graduação e pesquisa e enquanto outras chegam a estar sob suspeita de serem fachadas para lavagem de dinheiro ou tráfico de armas.’” (*Idem*).

⁹³¹ CLÈVE, Clèmerson Merlin - **O direito e os direitos: elementos para uma crítica do direito contemporâneo**. 2.^a ed. São Paulo: Max Limonad, 2001, p.211 e ss; ARENDT, Hannah - **A condição humana**. 10.^a ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007, p.15 e ss. Nos exatos termos do citado autor, pode-se dizer que: “Sobre o direito tenho há alguns anos ensaiado reflexão. Critico o dogmatismo que assola as visões do jurídico. Critico o positivismo, falsamente neutro e técnico, mas no fundo profundamente comprometido com o conservadorismo e imobilismo. Mas não assumo, por isso, uma postura iconoclasta própria daqueles que apenas pretendem destruir mitos (como se os mitos fossem mera abstração desconectada de algo real) e estruturas, sem oferecer nada em troca. Esta postura pode no máximo produzir estudantes de direito órfãos de paternidade teórica, mas nunca cidadãos e pessoas historicamente comprometidas com seu tempo e lugar.” (*In* CLÈVE, Clèmerson Merlin - **O direito e os direitos: elementos para uma crítica do direito contemporâneo**. 2.^a ed. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 211).

como maneira de se tentar minimizar este grande problema, a interdisciplinaridade, a transdisciplinaridade e a adoção do eixo de fundamentos, calcados em preceitos éticos-morais que venham a prevenir esta futura atuação desconforme do então acadêmico dos cursos de direito⁹³².

Acredita-se que somente por intermédio de um incremento educacional, a sociedade hodierna poderá livrar-se dos grilhões que aqui já foram delineados, por se entender que somente assim conseguirá o homem refletir de forma crítica e detida antes de agir. Partindo desta premissa, plenamente justificada seria a adoção de um método educacional que primasse pela interdisciplinaridade e pela transdisciplinaridade entre todas as matérias que são disponibilizadas aos alunos, desde a educação básica, até à superior, com destaque para o estudo da filosofia, sociologia e da ética, uma vez que, desta forma, seria disponibilizada uma educação calcada em aspectos axiológicos, humanistas, interdisciplinares e transdisciplinares, baseada em reflexões críticas, voltadas para a realidade social⁹³³.

Ao que aparenta, o Estado brasileiro ainda não se deu conta desta crítica situação (ou não o quer), uma vez que, conforme a pesquisa realizada pela Unesco, o Brasil não vê a educação como um instrumento de qualificação necessário para a sua população⁹³⁴.

Como se pode observar da referida pesquisa: “[a educação] muito além de apenas transferir conhecimentos, tem a responsabilidade de fomentar os tipos certos de habilidades, atitudes e comportamentos”⁹³⁵, ou seja, apenas uma educação de qualidade é capaz de dotar o homem

⁹³² NALINI, José Renato - **Ética geral e profissional**. 12.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.551-552 e ss. Ao explorar o referido tema, assim se posiciona o citado autor: “Procurar a ética na Universidade Brasileira é missão de toda pessoa sensível e, portanto, justificadamente alarmada com a situação nacional. De que adianta ser a sexta economia, se o Brasil é o 84º. em IDH, ocupa um lugar desprezível no *ranking* da educação mundial, tem 60% de sua população sem saneamento básico e seu contingente de alfabetizados não sabe expor com suas próprias palavras um texto que acabou de ler e que não conseguiu assimilar?” (*Idem*).

⁹³³ Ante a importância do tema, acredita-se ser interessante, para uma melhor compreensão dos termos utilizados, a apresentação dos seguintes conceitos: “Esses dois níveis pedagógicos – interdisciplinar e transdisciplinar – possuem uma diferença de fundo: o interdisciplinar (assim como o multidisciplinar) está preso à disciplina, enquanto que o transdisciplinar vai além, isto é, integra outras áreas do conhecimento, formando uma rede de ciência que possibilite articular, contextualizar e reunir conhecimentos. Na prática, a interdisciplinaridade é anterior à perspectiva transdisciplinar. (...) ‘A *interdisciplinaridade* é a interação de duas ou mais disciplinas. Essas interações podem implicar transferências de leis de uma disciplina a outra, originando, em alguns casos, um novo corpo disciplinar, como por exemplo, a bioquímica ou a psicolinguística. [...] A *transdisciplinaridade* é o grau máximo de relações entre disciplinas, de modo que chega a ser uma integração global dentro de um sistema totalizador. Esse sistema facilita uma unidade interpretativa, com o objetivo de constituir uma ciência que explique a realidade sem fragmentações’. Em razão dessas perspectivas que nossa proposta será de promover uma modernização cognitiva, construída a partir de uma sólida visão interdisciplinar e transdisciplinar, integrando as disciplinas jurídicas entre si e com os conteúdos de Antropologia, História, Psicologia, Sociologia, Ciência Política, Economia, Ética e Filosofia.” (In HERRERA, Luiz Henrique Martim - **Raízes da educação jurídica do Brasil: formação de uma cultura jurídica dogmática e a construção do saber jurídico no constitucionalismo contemporâneo**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2015, p.110-111).

⁹³⁴ VERDELIO, Andreia - Brasil não vê educação como instrumento de qualificação de vida. **Unesco**. Publicada em 07 de setembro de 2016. Disponível em: <http://educacao.uol.com.br/noticias/2016/09/07/unesco-brasil-nao-ve-educacao-como-instrumento-de-qualificacao-de-vida.htm>. [Consult. em: 27-12-2022].

⁹³⁵ *Idem*.

da capacidade de se emancipar, de poder decidir através de uma reflexão consciente, enfim, de poder livrar-se das influências nefastas que o conduzem para um consumo desenfreado e irracional, para além de diversos outros exemplos, como a escolha correta do candidato no momento de exercer o seu direito de voto e assim por diante⁹³⁶.

Como também se pode extrair da pesquisa acima mencionada: “de acordo com a coordenadora de Educação da Unesco no Brasil, Rebeca Otero, o Brasil é claramente um país que precisa repensar esse papel da educação. No Brasil, vemos mais uma educação focada em determinados conteúdos, no Enem [Exame Nacional do Ensino Médio] e na prova de entrada da universidade, e os currículos pautados apenas pelos livros didáticos. Não se vê a educação como esse instrumento de qualificação da vida das pessoas’, disse”⁹³⁷.

A realidade brasileira não é alentadora, não sendo por acaso que se encontre entre as piores posições nos rankings de desigualdade social e de nível educacional. Já entre alguns países europeus (dentre eles Portugal) e asiáticos, a realidade parece ser um pouco diversa, uma vez que já existe esta preocupação no que toca ao incentivo educacional, como mola propulsora da evolução social. Mesmo assim, acredita-se, esta preocupação não pode permanecer estanque, ou, então, retroceder. Ao contrário, deve ela sempre seguir no caminho de se chegar a um nível de excelência, visto ser isto um dever do Estado e um direito humano básico do cidadão⁹³⁸.

O caso de Portugal, por outro lado, apresenta-se oposto à situação vivenciada pelo Brasil. É bem verdade que uma comparação apenas numérica entre os referidos países não seria a melhor, no anseio de se constatar os verdadeiros motivos a determinar o referido contraste de realidades quanto ao tema. Basta observar-se as dimensões territoriais a distinguir ambos os Estados, bem como o número de habitantes a compor a população existente dentro das respectivas fronteiras. Segundo os dados oficiais, apenas a população da cidade de São Paulo é maior do que toda a população a compor o Estado lusitano, cujo dado, por si só, já denota a imprecisão,

⁹³⁶ CLÈVE, Clèmerson Merlin - **O direito e os direitos: elementos para uma crítica do direito contemporâneo**. 2ª ed. São Paulo: Max Limonad, 2001, p.211 e ss.

⁹³⁷ VERDELIO, Andreia - Brasil não vê educação como instrumento de qualificação de vida. **Unesco**. Publicada em 07 de setembro de 2016. Disponível em: <http://educacao.uol.com.br/noticias/2016/09/07/unesco-brasil-nao-ve-educacao-como-instrumento-de-qualificacao-de-vida.htm>. [Consult. em: 27-12-2022].

⁹³⁸ BRASIL está em penúltimo lugar em ranking de qualidade na Educação. **Guia do Estudante**. Publicado em 16 de maio de 2017. Disponível em: <https://guiadoestudante.abril.com.br/universidades/brasil-esta-em-penultimo-lugar-em-ranking-de-qualidade-na-educacao/>. [Consult. em 09-01-2023]. Nesse ranking se observa que o Brasil ocupa o penúltimo lugar, ao passo que Portugal ocupa a 27ª colocação. Em outro ranking, agora desenvolvido pela UNESCO, o Brasil ocupa o 88º lugar, dentre os 127 países pesquisados (*In* BRASIL fica em 88º lugar em ranking de educação da Unesco. **Guia do Estudante**. Publicado em 16 de maio de 2017. Disponível em: <https://guiadoestudante.abril.com.br/universidades/brasil-fica-em-88o-lugar-em-ranking-de-educacao-da-unesco/>. [Consult. em 09-01-2023]), o que vem a corroborar a tese que acima foi defendida.

ou desacerto, em se proceder a uma mera comparação irrefletida de dados extraídos destes países tão próximos, mas também tão distantes ao mesmo tempo⁹³⁹.

Contudo, em que pese esta constatação, fica fácil perceber que, mesmo assim, uma análise, guardando-se as devidas proporções, pode ser encetada. Com efeito, restou demonstrado que o Brasil, sozinho, possui um número superior à soma de todos os demais países do mundo quanto às instituições em atividade a ofertar a graduação no curso superior de direito, o que, apenas pelo absurdo representado, já denota ser desnecessário tecer-se maiores digressões sobre o desatino da política educacional brasileira, que não pode vir a ser comparada com a sua congêneres portuguesa. Neste sentido, percebe-se que a realidade lusitana se encontra muito à frente da realidade brasileira. Neste ponto, pode-se constatar que a qualificação profissional dos egressos das instituições de ensino superior de Portugal, em especial quanto ao curso de direito, é muito superior àquela brasileira, sendo prova desta assertiva a colocação nos rankings internacionais de desempenho que o integrante da península ibérica ocupa, estando à frente do Brasil⁹⁴⁰, o que vem a demonstrar que Portugal se preocupa mais em educar sua população do que o Estado brasileiro.

6.3 A urgência global da emancipação humana

6.3.1 De Auschwitz ao terrorismo hodierno: o método racionalista de educação não conseguiu emancipar o homem

Acredita-se, com base no escólio da Escola de Frankfurt, que os problemas graves que atormentaram e continuam a atemorizar a atual fase humana são fruto da utilização desenfreada, em todos os seguimentos da seara educativa, da razão instrumental, ante o recrudescimento da capacidade crítico-reflexiva a que ela conduziu as gerações pretéritas. Na verdade, sob o manto

⁹³⁹ POPULAÇÃO de Portugal. **Countrymeters**. Publicado em 24 de setembro de 2018. Disponível em: <https://countrymeters.info/pt/Portugal>. [Consult. em 24-01-2023]; CIDADE de São Paulo tem 12,2 milhões de habitantes e é a mais populosa do país. **Globo.com**. Publicado em 29 de setembro de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2018/08/29/cidade-de-sao-paulo-tem-122-milhoes-de-habitantes-e-e-a-mais-populosa-do-pais.ghtml>. [Consult. em 24-01-2023].

⁹⁴⁰ Com efeito, no ranking que mede o nível de educação global, realizado a pedido de uma consultoria britânica denominada de *Economist Intelligence Unit (EIU)*, realizada pela empresa *Person*, dentre os 40 países analisados, o Brasil ficou com a 39ª colocação, enquanto que Portugal alcançou a 27ª posição. (*In* BRASIL fica em penúltimo lugar em ranking global de qualidade de educação. **Associação brasileira de educação**. S/d. Disponível em: <http://www.abe1924.org.br/56-home/257-brasil-fica-em-penultimo-lugar-em-ranking-global-de-qualidade-de-educacao>. [Consult. em: 24-01-2023]). No mesmo sentido foi o resultado obtido no ranking desenvolvido pela PISA (*Programme for International Student Assessment*), onde, mais uma vez, Portugal foi classificado como país que ficou acima da média mundial, enquanto que o Brasil, seguindo os mesmos critérios, ficou abaixo da média do restante dos demais países que tiveram seus dados analisados. (*In* RESULTS by country. **OECD. PISA Programme for international student assessment**. S/d. Disponível em: <http://www.oecd.org/pisa/>. [Consult. em 24-01-2023]).

da liberdade emancipatória, o que ela proporcionou à humanidade foi um conjunto de atrocidades sem iguais, podendo ser citado como marco simbólico desse período o campo de concentração de Auschwitz. Com efeito, como foi bem pontuado por Adorno, o papel primeiro da educação deve, ou deveria ser, garantir que a experiência histórica ocorrida em Auschwitz jamais voltasse a acontecer. O objetivo do seu pensamento é reintroduzir a subjetividade na educação, com a consequente despadronização da racionalidade que ainda rege a ideologia pós-moderna⁹⁴¹.

No entanto, a realidade mostrou-se, uma vez mais, pródiga em contradizer o anseio axiológico retro alinhavado. Inúmeros episódios lamentáveis continuam a conspurcar a história recente da sociedade internacional. Inúmeros exemplos poderiam ser aqui colacionados, como a guerra dos Balcãs⁹⁴², as guerras dos países africanos, em especial o genocídio ocorrido em Ruanda⁹⁴³ e no Congo⁹⁴⁴, além da mais recente, que acabou por envolver todo o mundo, Guerra contra o terrorismo, que pode ser considerada como uma nova Guerra Mundial, uma vez que está a acontecer todos os dias, em todas as partes do planeta, mesmo que de forma menos perceptível, como um vírus adormecido, que de tempos em tempos acaba por acordar e suplantar as defesas do organismo, provocando algum mal agudo, grave, difícil de ser debelado⁹⁴⁵.

Todos estes episódios têm em comum serem atentados contra uma determinada etnia, ou seja, ao menos como causa aparente, acabam por repetir o funesto capítulo já conhecido de Auschwitz, a denotar, portanto, que ao invés da humanidade ter aprendido com os erros do passados, na verdade, acabou por repetir, mostrando a sua capacidade maligna e beligerante, aproveitando, destarte, os avanços tecnológicos advindos com a pós-modernidade para impingir mais dor e sofrimento às vítimas de suas transloucadas, irrefletidas, egoísticas e desprezíveis ações. A tão necessária consciência da história defendida por Hegel e Adorno passou ao largo do caminho traçado pela raça humana. A educação precisa de se reinventar, para permitir que este tipo de acontecimento possa ser revisto apenas por intermédio dos livros de história (físicos

⁹⁴¹ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - **Educação e emancipação**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003, p.119 e ss.

⁹⁴² TURCI, Érica. Balcãs – conflitos étnicos: as guerras da Bósnia e de Kosovo. **UOL**. Publicado em 22 de outubro de 2008. Disponível em: <https://educacao.uol.com.br/disciplinas/historia/balcas---conflitos-etnicos-as-guerras-da-bosnia-e-de-kosovo.htm>. [Consult. em 21-01-2023].

⁹⁴³ ENTENDA o genocídio de Ruanda de 1994: 800 mil mortes em cem dias. **BBC Brasil**. Publicado em 07 de abril de 2014. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/04/140407_ruanda_genocidio_ms. [Consult. em 21-01-2023].

⁹⁴⁴ HOLOCAUSTO no Congo: seis milhões de mortes ignoradas pela comunidade internacional. **Olhares do Mundo**. Publicado em 11 de junho de 2016. Disponível em: <https://olharesdomundo.wordpress.com/2016/06/11/holocausto-no-congo-deixa-seis-milhoes-de-mortos/>. [Consult. em 21-01-2023].

⁹⁴⁵ SOUZA, André de Mello e; NASSER, Mattar e MORAES, Rodrigo Fracalossi (orgs.) - **Do 11 de setembro de 2001 à guerra ao terror**: reflexões sobre o terrorismo no século XXI. Brasília: Ipea, 2014, p.13 e ss.

ou virtuais), a poupar, assim, as futuras gerações da carga negativa, da culpa e da sensação de impotência que a geração atual ainda precisa de enfrentar⁹⁴⁶.

Demanda especial atenção esta falha do modelo educacional, no sentido de atingir todo o mundo, sem exceção. Poder-se-ia imaginar que apenas países subdesenvolvidos padecem deste mal, uma vez que a crise económica que enfrentam acaba por surtir reflexos imediatos nos seus sistemas educacionais. Até um certo ponto, esta premissa é verdadeira. Contudo, esta mazela acaba por aterrorizar mesmo os países mais desenvolvidos e ricos do planeta. Tome-se o caso da Alemanha, por exemplo. Esta é a situação mais emblemática, visto que se visa combater, ao menos na visão de Adorno, a repetição de Auschwitz, episódio que teve como protagonista o povo alemão, embora ocorrido em território polonês. Como é sabido, a Alemanha passa por problemas terríveis quanto ao antissemitismo, que reapareceu numa parte da sua população, por ser o referido país um dos destinos dos refugiados da guerra da Síria, bem como de outros confrontos armados na própria Ásia e na África⁹⁴⁷.

Ora, passadas apenas poucas décadas do lamentável episódio que marcou a história do povo alemão, assim como de toda a humanidade, o mesmo sentimento de repulsa à vida humana, pela simples constatação de ser ela diferente, parece ter ressurgido do estágio de latência em que se mantinha, a contar, inclusive, com uma considerável representatividade no seio popular alemão. Tanto é assim que um partido de extrema direita do referido país obteve vários eleitores em recentes pleitos eleitorais⁹⁴⁸. Ao que consta, o referido país apresenta índices altíssimos de desenvolvimento humano e educacional, segundo apontamentos realizados por entidades internacionais, inclusive pela ONU⁹⁴⁹, sendo, portanto, bastante estarrecedor que este tipo de acontecimento volte a ocorrer no mesmo Estado que protagonizou barbáries incomensuráveis num passado recente. Aliás, da mesma forma como nas décadas de 30 e 40 do século

⁹⁴⁶ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - **Educação e emancipação**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003, p.119 e ss.

⁹⁴⁷ COSTA, Antonio Luiz M. C. - O nacionalismo excludente ressurgiu na Alemanha. **Carta Capital**. Publicado em 25 de setembro de 2017. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/revista/920/nacionalismo-excludente-ressurgiu-na-alemanha>. [Consult. em 21-01-2023]; FRANZEN, Niklas - A história se repete em onda de xenofobia alemã. **Carta Capital**. Publicado em 03 de setembro de 2015. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/internacional/a-historia-se-repete-na-xenofobia-alema-8168.html>. [Consult. em 21-01-2023].

⁹⁴⁸ COSTA, Antonio Luiz M. C. - O nacionalismo excludente ressurgiu na Alemanha. **Carta Capital**. Publicado em 25 de setembro de 2017. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/revista/920/nacionalismo-excludente-ressurgiu-na-alemanha>. [Consult. em 21-01-2023].

⁹⁴⁹ VENTURA, Manoel; BECK, Martha; COSTA, Daiane e NÓBREGA, Bárbara - IDH: educação não avança e Brasil fica estagnado no ranking de bem estar da ONU. **O Globo**. Publicado em 14 de setembro de 2018. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/economia/idh-educacao-nao-avanca-brasil-fica-estagnado-no-ranking-de-bem-estar-da-onu-23067716>. [Consult. em 21-01-2023]. Na referida reportagem é possível constatar que a Alemanha ficou com a 5ª colocação no referido ranking, ao passo que o Brasil atingiu apenas a 79ª posição, atrás da Venezuela, num total de 189 países analisados.

passado, a sociedade alemã era considerada como uma das mais cultas na Europa, o que só vem a comprovar o desacerto gritante do modelo educacional implementado pelo ideário racional-iluminista de antanho⁹⁵⁰.

Este fenómeno não é exclusivo da Alemanha. Muito pelo contrário, uma vez que o mundo atravessa um período tormentoso no que toca à tolerância, à empatia, à coexistência, à fraternidade, enfim, à própria humanidade, esquecendo-se que a raça humana é uma só, composta por seres iguais, dotados das mesmas características e código genético, tanto é assim que a procriação é corriqueira, comum, quando pessoas dos mais distintos rincões do planeta se unem para o referido propósito⁹⁵¹.

O que se percebe, é que a população mundial não possui uma capacidade crítico-reflexiva suficiente para conseguir vislumbrar e entender o seu passado histórico, bem como a partir da compreensão dos erros pretéritos realizados, encetar medidas no presente, para pensar e projetar um futuro melhor, ao menos diferente daquele mesmo passado que deveria ser repudiado e não valorado de forma positiva (é a conclusão a que se chega, tendo em vista a vontade manifestada pelos dados que aqui foram apresentados)⁹⁵².

O que tudo isto demonstra, supõe-se, é a falência do modelo educacional advindo dos conceitos tradicionais do iluminismo-racionalista, em especial na seara jurídica, que ao invés de formar cidadãos, pessoas, com autonomia e subjetividade suficiente para questionar as práticas atuais e pretéritas, pensando em como construir um futuro mais digno, acaba por produzir, em série, indivíduos tecnicistas, sem a menor capacidade crítico-reflexiva de questionar o atual estágio das coisas, das razões que levaram a humanidade a produzir incontáveis atrocidades como as que foram acima colacionadas, frutos que são da ausência de um ensino intra e multidisciplinar, calcado em uma epistemologia e axiologia fortes o suficientes para impedir que um dos egressos no mercado de trabalho possa vir a tornar-se num novo Stalin, Hitler, Goebels ou Himmler. Urge que as instituições de ensino superior abandonem o modelo de produção em massa da linha de montagem fordista em que se transformaram, para de uma vez por todas passarem a propiciar a verdadeira formação autónoma e libertadora-emancipadora do futuro

⁹⁵⁰ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - **Educação e emancipação**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003, p.119 e ss.

⁹⁵¹ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - **Educação e emancipação**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003, p.119 e ss; FRANZEN, Niklas. A história se repete em onda de xenofobia alemã. **Carta Capital**. Publicado em 03 de setembro de 2015. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/internacional/a-historia-se-repete-na-xenofobia-alema-8168.html>. [Consult. em 21-01-2023].

⁹⁵² FRANZEN, Niklas - A história se repete em onda de xenofobia alemã. **Carta Capital**. Publicado em 03 de setembro de 2015. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/internacional/a-historia-se-repete-na-xenofobia-alema-8168.html>. [Consult. em 21-01-2023].

bacharel do direito⁹⁵³.

6.3.2 A barbárie adorniana a ser enfrentada pela sociedade pós-moderna

Para além da obviedade do raciocínio acima apresentado, resta evidenciado o mal que este mesmo modelo educacional acarreta na futura atuação do profissional do direito, que passará a ter que conviver com os demais atores, que com ele terão que desempenhar um importante papel dentro de um processo judicial. É neste contexto real de ausência de capacidade crítico-reflexiva que um futuro magistrado, representante do Ministério Público, advogado, serventário do Poder Judiciário, testemunha, perito judicial, dentre outros, passarão a exercer o seu múnus tendo como pano de fundo direitos fundamentais e inalienáveis do ser humano, dentre os quais, muitas vezes, o próprio direito à vida, à saúde, à liberdade, enfim, todos aqueles que podem ser agrupados dentro desta nomenclatura⁹⁵⁴.

A atual sociedade pós-moderna da hiperindividualidade, onde apenas o vencedor tem relevância suficiente para estampar as mídias sociais, onde o “eu” é o foco principal de toda e qualquer ação, relegando-se o “nós” para um momento posterior que nunca chega, enfim, onde a preocupação com o próximo não passa de uma regra de conduta contida nalgum código de conduta ética profissional escondido num canto escuro da prateleira de livros de cada estamento profissional, reflete a barbárie da corrupção do instrumento estatal de resolução de conflitos de interesses. O processo passa a ser o palco onde atores encenam os mais variados papéis, dia após dia, às vezes, de protagonista e antagonista dentro de uma mesma demanda⁹⁵⁵.

Consoante se observa dos estudos realizados pela Escola de Frankfurt, a temática da educação nos cursos de direito tem papel fundamental na busca por um futuro melhor, do ponto

⁹⁵³ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - **Educação e emancipação**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003, p.119 e ss. No mesmo sentido, pode-se aduzir que: “A racionalidade técnica não colabora para a melhora das condições de análise de nosso tempo. Em poucas palavras, ela é a linguagem da própria dominação, e não condição para sua libertação. Um bacharel altamente especializado em direito processual civil, geralmente, é insuficientemente preparado para a análise de quadros de conjuntura social, política e econômica. A consequência? O próprio bacharel formado e especializado, pode sobrestar um dia sua marcha e se perguntar: para que tanto conceito processual se metade da população não chega sequer a ter acesso à justiça? O conhecimento instrutivo e técnico, preparatório para exames simplistas e operatórios (OAB, Concursos Públicos, Provas Semestrais Monodisciplinares...), é alienante, se desacompanhado de uma ampliação crescente da capacidade de leitura da realidade histórico-social. Nenhum desses raciocínios técnico-operativos consente a formação de habilidades libertadoras, mas, muito pelo contrário, fornece instrumentos para operar dentro do contexto de uma sociedade exacerbadamente competitiva, consumista, individualista e capitalista selvagem.” (In BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 258).

⁹⁵⁴ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 258 e ss; ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund; HORKHEIMER, Max - **Dialética do esclarecimento**. Rio de Janeiro: Zahar, 1985, p.114 e ss.

⁹⁵⁵ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund; HORKHEIMER, Max - **Dialética do esclarecimento**. Rio de Janeiro: Zahar, 1985, p.114 e ss.

de vista humano, em especial quanto à preservação, mesmo que mínima, da dignidade humana como núcleo intocável da sociedade mundial. Esta, acredita-se, é a principal crítica por ela tecida contra o *status quo*. Pode-se dizer que a sua luta primeira era contra a repetição da barbárie do holocausto. Como foi obtemperado, em que pese a clareza e correção de seus argumentos, a batalha travada contra o sistema vigente não atingiu os objetivos pretendidos. Contudo, continua a servir como combustível para aqueles que ainda ousam levantar a mesma bandeira, contra a mesma barbárie que continua a flagelar a humanidade, bem como outros males tão ou mais causticantes do homem⁹⁵⁶.

Neste sentido, ou seja, da força da educação contra a barbárie, utilizando-se a fórmula adorniana, fica mais perceptível que cada era, cada época da história humana, enfrenta a sua barbárie. Nalgumas oportunidades, ela consegue suplantar o problema e, nalgumas outras não. Assim caminha a humanidade. O que se supõe ser a barbárie a merecer especial atenção no presente é o ponto nodal da presente pesquisa, qual seja, a corrupção, mal este que, a partir da sua implantação no núcleo duro das sociedades hodiernas, acaba por irradiar as suas forças a todos os setores do convívio humano, cooptando-os para os seus desígnios, até ao ponto em que todo o sistema se encontra dominado e subordinado aos seus comandos. A corrupção, por assim dizer, é a causadora de todos os demais males que oprimem a comunidade em que se instala, sendo, destarte, a sua causa primeira e última, o seu início e o seu fim, num ciclo interminável e nefasto, com intensidade variável, proporcional aos sistemas de defesa que cada uma destas comunidades, destas sociedades, tenha adotado⁹⁵⁷.

Esta é, acredita-se, a barbárie a ser enfrentada pela comunidade jurídica internacional neste estágio social pós-moderno, a merecer toda a atenção possível, em todos os níveis de atuação, desde o educacional (encetado pelo Poder Executivo), até o Legislativo e Judiciário, além, é claro, por parte da própria sociedade civil⁹⁵⁸.

⁹⁵⁶ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - **Educação e emancipação**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003, p.110 e ss. Nesse sentido: “A única força verdadeira contra o princípio de Auschwitz seria a autonomia, se me for permitido empregar a expressão Kantiana; a força para a reflexão, para a autodeterminação, para o não deixar-se levar.” (*Ibidem*, p.110).

⁹⁵⁷ ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund; HORKHEIMER, Max - **Dialética do esclarecimento**. Rio de Janeiro: Zahar, 1985, p.114 e ss; ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - **Educação e emancipação**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003, p.110 e ss.

⁹⁵⁸ BITTAR, Eduardo C. B. - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 259 e ss. A esse pensamento, pode-se acrescentar que: “As lições sobre educação e barbárie extraídas do pensamento de Adorno possuem plena atualidade e pertinência ao sentido de educação que desejamos praticar, e, exatamente por isso, significa a possibilidade de ferramentar a mudança. Suas adaptações aos nossos desafios são fundamentais para que se construa a ideia de uma perspectiva engajada de educação.” (*Idem*).

CONCLUSÕES

A partir da análise realizada, no primeiro capítulo, observou-se que a corrupção, em sentido amplo (corromper aquilo que é considerado valioso), encontra-se presente, sob distintas escalas, em diferentes países, sejam subdesenvolvidos/em desenvolvimento ou desenvolvidos, do que são exemplo o Brasil e Portugal, respectivamente, sendo, ademais, um fenómeno complexo, posto ser possível vê-la em diferentes espaços (público ou privado), explícita ou travestida sob diferentes práticas (como no âmbito do financiamento de campanhas eleitorais ou nos procedimentos médico-hospitalares), muitas delas aceites ou justificadas a nível cultural (como o “jeitinho brasileiro”).

Ainda foram levantadas algumas causas ou situações verificadas na realidade que contribuem para a expressão e ampliação da corrupção na atualidade, dentre as quais foram apontadas a falta de solidez ética e moral das pessoas, em especial das últimas gerações, que produz efeitos na sua capacidade de se indignar com o *status quo*; o consumo irrefletido e ilimitado, vislumbrado como instrumento de acesso à felicidade, por meio do qual tudo e todos passam a ser valorados a nível económico, e em razão do qual cada vez mais pessoas se encontram adoecidas a nível mental; o avanço da tecnologia e a velocidade pela qual, por meio dela, é transmitida a informação que trouxe modificações quanto ao tempo, à capacidade de reflexão, à autonomia da vontade de que dispõe o homem para decidir como atuar na sociedade; a transmissão de *fake news*, por meio das redes sociais, o que têm o efeito de estabelecer novas verdades (a pós-verdade) com efeitos deletérios à racionalidade humana e aos anseios iluministas e, como consequência, à razão prática, à capacidade do homem de discernir o certo do errado; e a mitigação da autonomia da vontade, a título de exemplo, no âmbito dos negócios jurídicos, que expõe como o homem é cada vez mais determinado, havendo pouco espaço para reflexão.

Todas estas situações conduziram à suposição de que o homem não conseguiu, ainda, emancipar-se por meio da razão; ao contrário, elas expuseram que, a todo momento, o homem é direcionado, controlado, moldado, em especial, pela idolatria do consumo, e que, uma vez esvaziado de conteúdo ético, passa a constituir uma realidade adequada à prática da corrupção.

Aventou-se, ao final, que o processo judicial constitui um microcosmos desta realidade, ao supor-se que os sujeitos que o integram (assim como aqueles que constituem a comunidade) se encontram, muitas vezes, desprovidos de uma subjetividade ética e, também considerando o processo como um objeto de consumo, nele praticam atos de corrupção, ao atuarem de modo a corromper valores como a lealdade, a justiça, a dignidade, entre outros.

No segundo capítulo, foram apontados os problemas da pesquisa, que relacionam a corrupção, os sujeitos do processo, o processo judicial e o princípio anticorrupção: a corrupção,

presente na atualidade também ocorre na atuação dos vários sujeitos do processo, sobretudo quando estes agem judicialmente de modo a corromperem os seus fins? O princípio anticorrupção, de cunho constitucional, multinível e implícito, pode ser utilizado para rechaçar a corrupção no processo, praticada pelos seus sujeitos?

Para responder a tais questionamentos, foi elucidada, ao princípio, em que medida a corrupção pode ser considerada um factor de contribuição para a ineficácia das normas jurídicas e, em última análise, prejudicial ao referido acesso à justiça. Com o fim de inserir esta temática (da ineficácia das normas jurídica) foi considerado, primeiro, que esta situação se insere na crise pela qual passam o Estado e o direito na pós-modernidade. Observou-se que a pós-modernidade, caracterizada por vários pensadores como um período de transição em que se vivencia o colapso da modernidade, revela, entre outros aspectos, que o Estado de direito cunhado na modernidade não se mostrou capaz de implementar os preceitos atinentes à dignidade humana, concretizar as promessas iluministas, rompendo, portanto, a cada dia, o pacto social entabulado com os seus cidadãos; e revela, ainda, que o homem fez um uso instrumental da razão para fins outros que não aqueles propalados e projetados na modernidade, abrindo espaço para a hipocrisia moral e ética, que o aproxima da corrupção, do desprezo em relação àquilo que é valioso.

Num momento subsequente, foram analisados alguns conceitos prévios, necessários para realizar a aproximação do debate envolvendo a corrupção com a temática acerca do acesso à justiça e da conduta ética dos sujeitos processuais.

Assim, examinou-se os conceitos de sujeitos do processo e de acesso à justiça, de modo a demonstrar como a atuação dos referidos sujeitos influencia no acesso à justiça. Para os fins desta pesquisa, apontou-se que os “sujeitos processuais” consistem em todos aqueles que intervêm/participam no processo, ou seja, as partes, o juiz, o advogado, o Ministério Público, as testemunhas, o perito judicial, o assistente técnico, o serventuário do Poder Judiciário, entre outros, conforme a interpretação realizada do art. 6º do CPC/2015 brasileiro e o seu congénere português (artigos 7º, 251º, nº1 e 417º, por exemplo).

Ainda, analisou-se o fim do processo, evidenciando-se os seus escopos, de modo a destacar que o mesmo constitui um instrumento voltado a propiciar a realização dos fins do direito (resolver os conflitos de forma a dizer o direito, o justo, no caso concreto), sendo considerado valioso, portanto, no processo, a lealdade, a cooperação, a boa-fé, o justo, a dignidade, a igualdade, a liberdade, a legalidade, o bem comum, entre outros valores.

Quanto ao acesso à justiça, observou-se que este constitui um direito humano fundamental do cidadão, garantido pela constituição brasileira, no art. 5º, inciso XXXV e pela cons-

tituição portuguesa, no art. 20º, o qual, conforme a interpretação realizada, deve ser compreendido em sentido amplo. Isto é, de modo a abarcar a garantia de proteção jurídica através do Poder Judiciário, a garantia ao justo processo e, ainda, à justa solução, o que pode ser explicitado a partir de vários aspectos a serem considerados, como o próprio tempo de duração do processo e o respeito aos valores constitucionalmente e legalmente consagrados.

A partir dos conceitos apresentados, entendeu-se que o acesso à justiça apenas se realiza, de forma concreta, quando todos os sujeitos atuam no processo de modo a realizar os seus fins. Os fins do processo, portanto, devem ser reconduzidos a algo mais amplo, isto é, à própria realização do acesso à justiça.

Continuando, restou apontado que o Estado de direito enfrenta grandes desafios na atualidade, entre eles, a derrocada da sua soberania, que pode ser sentida, por exemplo, com o advento de uma entidade supranacional (como acontece com os países da Comunidade Europeia), e com a ampliação da participação da iniciativa privada (em especial o poder económico) na gestão administrativa, neste último caso, muitas vezes descompromissada a nível axiológico. Tais situações, como restou explicitado, retiraram o Estado soberano do centro da produção do direito e colocaram em evidência a necessária convergência dos interesses da sociedade civil para o bem coletivo, para uma sociedade fraterna, o que, entretanto, tem sido algo difícil de se realizar.

Outro desafio do Estado de direito mencionado relaciona-se com a concretização dos direitos fundamentais, cada vez mais excepcionados na realidade mundial a partir do reconhecimento de situações de anormalidade, o que aproxima o Estado pós-moderno do Estado hobbesiano, como se pôde observar da denominada “jurisprudência da crise” do Tribunal Constitucional de Portugal, que contrariou, como observado, o *jus cogens* que determina o respeito aos direitos humanos.

Por fim, apontou-se como sendo um desafio do Estado de direito, de suma importância nesta investigação, promover a eficácia das normas jurídicas. Aventou-se que a ineficácia das suas normas é um problema que pode ser relacionado com o acesso à justiça e a corrupção.

Como foi examinado, a eficácia constitui-se quando a norma produz efeitos na sociedade perante a qual visa regular as relações sociais. Destacou-se, portanto, que o Estado precisa de caminhar para a realização das suas promessas, assumidas na modernidade, atuando de modo a contribuir para que o direito tenha plena eficácia e não mera validade, efetivando, em especial, as diferentes gerações/dimensões de direito. É preciso que o Estado, a partir das suas leis, da elaboração de políticas públicas qualificadas, coloque em prática as pretensões idealizadas

quanto à melhoria da qualidade de vida da comunidade, em especial nos países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento, a exemplo o Brasil. A realidade brasileira encontra-se distante desta idealização, consubstanciada nas suas leis, com evidentes e recorrentes ofensas perpetradas contra a dignidade humana, sendo exemplos a falta de condições de higiene e saúde básicas, como a inexistência de água encanada para trinta e cinco milhões de pessoas e de coleta de esgoto para metade da sua população, ou, ainda, a falta de segurança, diante da violência que atinge mais de sessenta mil brasileiros por ano (vítimas de mortes violentas).

Neste ponto, foi aventado que a corrupção, quando considerada enquanto ausência de instituições políticas eficientes, é um dos entraves à eficácia das normas jurídicas. A prática da corrupção mostra-se evidente quando se considera a atuação do Estado e dos particulares em determinados setores da sociedade, sendo que, em última análise, a corrupção no sistema jurídico é um acontecimento decisivo para a destruição da própria concepção da justiça.

Mas a investigação chamou a atenção, neste ponto, para a corrupção praticada pelos sujeitos do processo judicial, a qual também deve ser considerada como um entrave à eficácia do direito, o que pode ser visto como um reflexo da corrupção praticada pela população, desprovida de uma subjetividade ética mais fortalecida. Há uma certa normalização da corrupção quando se considera certas condutas praticadas no setor público e privado, que passam a ser toleradas, ainda que consideradas errôneas.

Observou-se que há quem considere a corrupção como um mal necessário, uma prática tão comum que o seu combate pode resultar na adoção de políticas errôneas, razão pela qual deve ser tolerada. Segundo a “teoria da graxa sobre as rodas”, a corrupção, em certa medida, é uma aliada do modo de produção capitalista, sendo considerada como um meio necessário quando a burocracia estatal constitui um entrave ao desenvolvimento económico de um país, isto é, fazendo-se essencial ao funcionamento da máquina estatal, razão pela qual costuma ser praticada pelo setor empresarial-industrial. Em sentido oposto, a “Teoria da areia sobre as rodas” considera que a corrupção não possui uma faceta positiva, sendo, ao contrário, a causa da morosidade e ineficácia estatal, porque impõe-lhe mais um entrave, obriga que seja trilhado um caminho cada vez maior, inclusive produzindo vários efeitos indesejados ao país na sua colocação no mercado internacional. Observou-se, em defesa desta última teoria, que o combate à corrupção no âmbito do Estado deve ser realizado, o qual deve adotar mecanismos eficientes e pertinentes à transparência administrativa e à responsabilização jurídica dos agentes públicos e privados, propiciados por diferentes meios de controle.

No terceiro capítulo, foram investigados alguns caminhos necessários a uma transformação em relação à ineficácia das normas jurídicas e ao combate à corrupção. Ao princípio, foi

considerado que se faz necessário um certo otimismo em relação ao direito, à sua capacidade de desempenhar um importante papel na sociedade para realizar alguns objetivos comuns, projetados na modernidade. Entretanto, é preciso que esta sua capacidade seja colocada em prática, que a atuação estatal, por intermédio de seus inúmeros agentes, esteja vinculada à constituição democrática do seu país e aos direitos humanos, evitando-se, em especial, a resolução dos conflitos a partir da seara criminal, a partir de uma atuação belicista.

Ainda, foi observado que a transformação aventada requer o engajamento político do cidadão no trato da coisa pública, sendo, por exemplo, a colaboração dos particulares na prestação de serviços públicos não essenciais uma possibilidade, como acontece em Portugal a partir dos contratos interadministrativos ou interorgânicos. Esta possibilidade deve estar sempre voltada para a implementação dos direitos humanos, da sociedade fraterna, da justiça social, não podendo furtar-se, portanto, da realização do fim social.

Depois, foi identificado como necessário a transformação esperada à necessária abertura relacional do homem para com os demais. Ou seja, a compreensão da personalidade sob a perspectiva do homem que, de forma autónoma, age buscando realizar-se no mundo sendo para os outros, dando, como consequência, significado à conceção dos direitos humanos. Há um dever de relação com o outro como um componente da ideia da personalidade, que expõe que é preciso respeitar a personalidade alheia como parte da realização da sua própria. Assim é que esta compreensão de personalidade carrega em si uma exigência de comportamento ético do homem perante o outro, perante a sua comunidade, a partir de um contínuo aperfeiçoamento, aprimoramento humano. Observou-se que esta transformação, entretanto, para se realizar, requer condições reais propícias, em especial em países subdesenvolvidos, sendo decisivo o aspecto educacional, não apenas em termos de abrangência, mas de qualidade, posto que a falta de reconhecimento do outro (que deságua em atos de corrupção) não é uma prática restrita à população de menor acesso à educação, mas é uma realidade presente em todas as camadas da sociedade.

Outro aspecto levado em consideração quanto à referida transformação, como analisado, diz respeito à necessidade de se ultrapassar compreensões que traduzam um atrofamento da atuação estatal no que se refere à implementação de direitos. Foi citado, a título de exemplo, no que se refere à concretização dos direitos sociais, que não se pode apenas concordar com a arguição da falta de orçamento público necessário à implantação destes direitos, do que é exemplo a teoria da reserva do possível, sob pena de relegar tais direitos ao esquecimento, portanto, de aceitação da ineficácia da norma jurídica.

Também se apontou que o tecnicismo, típico da gestão empresarial, que tem ganhado cada vez mais adeptos no setor público, não pode ser aceite sem reflexão, no âmbito da práxis

jurídica, posto que esta se encontra comprometida com outros valores, que não podem ser reduzidos à ideia da eficácia e eficiência do serviço prestado pelos seus profissionais. Este tecnicismo é preocupante quando se exige do Poder Judiciário, por exemplo, o cumprimento de certas metas de forma dissociada do conteúdo de justiça nos julgados. Restou compreendido que, ao contrário, uma mudança na realidade requer um posicionamento do Poder Judiciário no sentido de efetivar os direitos, o que ultrapassa sua visão meramente tecnicista.

Ainda, aventou-se que o caminho para a implementação dos direitos humanos, para a concretização das normas jurídicas, passa, de forma necessária, pela aproximação à ética. Destacou-se a necessária experiência de pensamento, a partir de parâmetros norteadores, a ser realizada pelos sujeitos e tendo em consideração os anseios da comunidade; bem como se salientou a importância do estímulo à democracia participativa, alinhada à ética, uma vez que o cenário político atual é decepcionante, visto que os interesses defendidos pelos partidos políticos são circunstâncias, atrelados aos interesses de seus integrantes e aliados.

Por fim, argumentou-se que a transformação almejada requer uma nova ótica a respeito da função legiferante do Estado. Considerou-se que o Brasil, por exemplo, apresenta uma produção legislativa exagerada, o que contribui para a ineficácia do sistema normativo, bem como é determinante para o movimento social de descrédito em relação ao próprio Estado.

Ao se apontar algumas das mudanças que se entende necessárias para a efetivação dos direitos humanos, concluiu-se que em todas elas se vê a necessidade de se superar a atuação corrupta das pessoas inseridas no domínio público e privado, considerando-se a corrupção no seu sentido mais amplo, de degradação daquilo que é considerado valioso.

No quarto capítulo, foi examinado o primeiro problema levantado no capítulo anterior. Ademais, num primeiro momento, tendo-se investigado o conceito de corrupção, observou-se que o conceito social e juridicamente conhecido é aquele definido pela seara criminal, explicitado a partir de alguns tipos penais, delineados pelas legislações de vários países, e que se encontram em conformidade com as normativas da Convenção Interamericana contra a Corrupção da Organização dos Estados Americanos (Convenção de Caracas, de 1996) e da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (Convenção de Mérida, de 31 de outubro de 2003). No Brasil, o Código Penal em vigor apresenta o crime de corrupção passiva (art. 317), o qual dispõe que comete corrupção o servidor público que solicita ou recebe, “para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceita promessa de tal vantagem”; e o de corrupção ativa (art. 333), o qual aponta que comete corrupção o particular ao “oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício”. De forma semelhante, o

Código Penal Português em vigor considera como corrupção as condutas de “recebimento ou oferta indevida de vantagem” (art. 372º), a “corrupção passiva” (art. 373º) e a “corrupção ativa” (art. 374º). Como restou aferido, o Governo português, ao traçar a sua estratégia nacional de combate à corrupção para os anos 2020-2024, buscou ampliar esta visão ao considerar outros crimes como sendo de corrupção, como o peculato, a participação económica em negócio, a concussão, o abuso de poder, a prevaricação, o tráfico de influência ou branqueamento, referindo-se a condutas cometidas no exercício de funções públicas. Ainda se observou que conceituações utilizadas no setor privado também expressam sentidos semelhantes.

De toda a forma, constatou-se, também, que há uma tendência no sentido de ampliar este conceito mais convencional, que se encontra mais afeto à seara criminal, do que é exemplo a Conferência dos Estados Partes da Convenção da ONU contra a Corrupção (CoSP9, de dezembro de 2021), na qual houve o lançamento do projeto “Recursos Globais para a Educação Anticorrupção e Empoderamento da Juventude (GRACE)”, bem como restou sedimentado que a corrupção pode ser encontrada em diversas práticas sociais, não se reduzindo aos atos enquadráveis, a nível criminal, como corruptos.

Seguindo-se esta tendência de ampliação, considerou-se ser possível entender a corrupção como um fenómeno transversal à sociedade, estando presente nas diferentes formas de organização humana, como universidades, empresas, associações, igrejas, meios de comunicação, e, inclusive, fazendo-se presente nas condutas praticadas por pessoas consideradas como indivíduos. Portanto, ainda que os conceitos provenientes da seara criminal e a legislação referente à corrupção sejam importantes, entendeu-se que não se pode ignorar que a corrupção pode ser encontrada em diferentes práticas sociais, para além das consideradas a nível penal. Entendeu-se que a corrupção se apresenta contrária ao bem comum, aos deveres e valores cívicos, à esfera pública, considerando-se que todos são dela participantes e por ela responsáveis. Assim, é possível afirmar, em sentido amplo, que a corrupção deve ser vista como uma conduta humana capaz de corromper, deturpar, desvirtuar um valor, algo considerado importante pela sociedade.

A partir deste sentido ampliado, pôde-se afirmar que os sujeitos processuais, ao exercerem os seus atos no âmbito do processo judicial, muitas vezes têm corrompido os fins do processo. Isto dá-se, em síntese, quando os sujeitos valoram o processo como um instrumento útil à realização de fins pessoais, como um bem de consumo, ou seja, sempre que o valor do processo é corrompido. E uma vez que isto ocorra, não se pode afirmar que tenha ocorrido um uso adequado (direcionado ao seu fim) do processo, não sendo possível considerar que tenha ocorrido a entrega da prestação jurisdicional, no sentido de realização do justo.

Como restou consignado, a corrupção no processo não se refere, apenas, à conduta praticada pelos magistrados e por outros agentes públicos ou políticos envolvidos em atividades próprias do aparato estatal jurisdicional (como servidores dos cartórios/secretarias, membros do Ministério Público e Defensores Públicos), que é mais referenciada a nível doutrinário, sendo objeto de divulgação pelos meios de comunicação. Chamou-se a atenção para a corrupção praticada por todos os sujeitos do processo, incluindo-se as partes, testemunhas, advogados e peritos, os quais, como restou apontado, têm também a responsabilidade de atuar de modo a contribuir para a promoção dos fins do processo e, em última análise, para a realização do justo.

Como foi exposto, podem ser considerados como atos de corrupção praticados pelos sujeitos do processo as hipóteses em que estes atuam de forma impensada e indiferente para com os demais sujeitos (não agem buscando realizar-se no mundo sendo para os outros, dando, como consequência, significado à concepção dos direitos humanos), quando desconsideram a verdade fáctica e são indiferentes ao tempo de duração do processo, enfim, quando ignoram a busca pela realização do justo.

A partir da visão do processo como um objeto de consumo, observou-se que “tudo” parece ser válido para se conseguir o produto almejado (o interesse pessoal, circunstancial, solipsista), o que conduz à corrupção de vários valores, como a dignidade, justiça, liberdade, legalidade, bem comum, em síntese, daquilo que é almejado por meio do processo. Foram considerados exemplos de atos de corrupção no processo, num sentido amplo: o uso reiterado de mecanismo e subterfúgios de procrastinação processual; uso do processo de forma temerária, sabendo-se, já à partida, da inexistência do direito alegado; impetração de inúmeras ações individuais sobre uma situação idêntica, ao invés de ações com litisconsórcio ativo; entre outros.

Aventou-se que tais situações não se enquadram, a princípio, nas hipóteses legais capituladas como litigância de má-fé ou ato atentatório à dignidade da justiça, razão pela qual devem ser compreendidas como formas de corrupção, empregando-se o sentido de corrupção pretendido.

Entendeu-se possível considerar, portanto, que a corrupção praticada pelos sujeitos do processo constitui uma das principais causas da ineficácia do processo judicial (em todas as suas searas), no sentido de constituir um óbice à solução dos conflitos de forma justa (seja em tempo razoável, seja quanto ao conteúdo de justiça), sendo, como consequência, um ponto importante quando se discute, em sentido amplo, acerca da ineficácia das normas jurídicas, bem como sobre o acesso à justiça como um dos desafios do direito na contemporaneidade.

Em sequência, passou-se à análise das formas de enfrentamento à corrupção. Foi apontada, neste momento, a ampla legislação existente no Brasil, em Portugal, a nível supranacional

(União Europeia) e internacional (ONU, OEA), o que deixou explícita a existência de uma preocupação, por parte de inúmeros países, de forma multinível, em face da corrupção. Foram trazidos exemplos de legislações específicas, da área urbanística, desportiva, eleitoral e da imprensa. Contudo, observou-se que, inobstante a legislação, são recorrentes os episódios de corrupção, na realidade, uma vez que ela segue alicerçada num consumo em expansão. Mais uma vez, aventou-se ser importante considerar que a corrupção não consiste, apenas, de um fenómeno praticado por agentes públicos (em sentido amplo), mas que se encontra enraizada no setor privado da sociedade, em ações corriqueiras, diárias, muitas vezes aceites ou toleradas a nível cultural, as quais precisam de ser consideradas e modificadas não apenas a partir da legislação. Por fim, foi apontada a existência de órgãos, organizações e comissões autónomas, privadas, de enfrentamento à corrupção, em especial nalguns países asiáticos, o que acendeu a possibilidade de se questionar acerca da possibilidade e pertinência de se criar um “Tribunal anticorrupção” no Brasil ou em Portugal, em especial no âmbito da estrutura do próprio Poder Judiciário, o que, como ficou aventado, deve ser melhor estudado.

No quinto capítulo, foi analisado o segundo problema levantado, bem como foi apontada a proposta da tese, qual seja, o uso do princípio anticorrupção como meio de enfrentamento à corrupção pelos sujeitos processuais no âmbito do processo judicial.

Continuando, foram analisadas algumas garantias ou princípios jurídicos, contemplados pela ordem jurídica brasileira e portuguesa, que contribuem para o enfrentamento à corrupção, entre eles: (a) a independência dos Tribunais e juízes, que assegura que os mesmos não sofram pressão por parte dos demais poderes da república, por integrantes do próprio do Poder Judiciário, bem como pelo poder económico e outras expressões de poder existentes; (b) a imparcialidade dos juízes, que é garantia de tratamento igualitário às partes e da inexistência de pré-julgamento, no processo; (c) a publicidade e a fundamentação das decisões judiciais, que torna possível, em especial aos sujeitos do processo, averiguar as razões pelas quais se pautaram os magistrados para as decisões proferidas; (d) o direito aos recursos, que permite a revisão das decisões judiciais, em especial por um colegiado de juízes, possibilitando a sua alteração, quando necessário; (e) a uniformização da jurisprudência, que orienta para que uma determinada decisão judicial ou *ratio decidendi*, proferida por um órgão colegiado, seja observada por todas as instâncias judiciais nos casos que apresentem situações de direito idênticas, com vistas a assegurar, em especial, a coerência do direito e a segurança jurídica; (f) os impedimentos e suspeições, que asseguram a imparcialidade do juiz em relação aos interesses das partes; (g) o estatuto jurídico e remuneratório dos juízes, que atribui ao magistrado remuneração digna e

permite ao mesmo o exercício concomitante de uma função de magistério, com o fim de preservar a imparcialidade dos julgadores; (h) a transparência na distribuição do processo, que vincula a distribuição dos feitos a uma ordem taxativa de competências definidas a nível legal, impedindo a manipulação em função de certos casos e pessoas, bem como, em última análise, e de modo relacionado à garantia do juiz natural ou legal, impede a existência de tribunal de exceção; (i) a intervenção do Ministério Público como fiscal da lei, incumbido de zelar pela concretização das garantias procedimentais apontadas; (j) as regras concernentes à conduta ética dos juízes e do Ministério Público e o seu controlo pelos seus órgãos correcionais, que tem o intuito de zelar pela elevada e adequada conduta dos mesmos no desenvolvimento das suas atividades, de modo a assegurar a concretização das garantias mencionadas, bem como o cumprimento de outras regras que exprimem o dever de eticidade das suas condutas, como a prudência, a diligência, a honra e o decoro, entre outras; (k) as regras referentes à conduta ética dos advogados e o seu controlo pelos órgãos correcionais; e, por fim, (l) a condenação dos sujeitos do processo (salvo o juiz e os auxiliares de justiça) por litigância de má-fé, por prática de ato malicioso, com o fim de iludir os demais partícipes da relação jurídico-processual, em especial o juiz, desconsiderando os deveres de lealdade, lisura, respeito a que se encontram adstritos.

Como restou observado, as garantias e/ou princípios mencionados admitem exceções ou, ainda, devem ser considerados em conjunto com outras garantias e/ou princípios, não explícitos, como ocorre, por exemplo, com o direito aos recursos que deve ser considerado tendo-se por referência também a garantia da razoável duração do processo. Observou-se, neste ponto, que uma garantia e/ou princípio exercido de forma absoluta, ou sem consideração à realidade subjacente, a outro que integra o processo, pode vir a corromper o propósito que visa assegurar.

Entendeu-se, por fim, que a legislação existente e todas as garantias e/ou princípios mencionados contribuem, de alguma forma, para o enfrentamento à corrupção. Mas, uma vez que esta se encontra disseminada de forma ampla, transversal, nas sociedades, é que se formulou a proposta da aplicação do princípio anticorrupção no âmbito do processo judicial (em todas as suas searas).

Uma vez demonstrada a importância dos princípios para a interpretação do direito, passou-se à análise do princípio anticorrupção. Entendeu-se que o mesmo se encontra consagrado de forma implícita na constituição, como ocorre em relação ao Brasil e a Portugal, entre os seus princípios estruturantes, posto que se considera que a preocupação com a corrupção se mostra essencial à constituição de um Estado democrático de direito, o que se observa: dos princípios a ele correlatos, como a moralidade pública e da probidade administrativa; da própria legislação

infraconstitucional e dos tratados internacionais de que são signatários os países, que, de forma coerente com essa ideia, enfrentam a corrupção; e da própria compreensão que se tem do papel do Estado, de realizar os valores mais importantes à sociedade, pelo que também se revela a preocupação com a corrupção como uma forma de manter a integridade, o conteúdo axiológico do direito. Observou-se, ademais, que a sua área de aplicação é vasta.

Neste ponto da pesquisa foi realizada a proposta da tese, no sentido de se realizar a aplicação mais ampla possível do princípio anticorrupção nos sistemas processuais de todos os Estados que se autodenominem democráticos-sociais de direito, com especial destaque para Brasil e Portugal, de modo a considerar como atos de corrupção todos aqueles praticados por qualquer um dos sujeitos processuais que venham a desvirtuar os fins do processo judicial (corromper aquilo que é considerado valioso no processo).

Entendeu-se que estes atos, uma vez assim reconhecidos, devem ser considerados inválidos, em especial quando não integrarem um eventual rol nos digestos processuais, como dos atos atentatórios à dignidade da justiça, ou, então, a caracterizar a litigância de má-fé. A aplicação deste princípio no processo, de modo a orientar os atos de todos os sujeitos processuais, seria um contributo à realização do acesso à justiça, à concretização da eficácia jurídica, que é um dos problemas enfrentados pelo direito na pós-modernidade, como restou asseverado. Ora, o acesso à justiça requer, como já observado, que todos os sujeitos do processo estejam interessados em realizá-la, isto é, não apenas o juiz do processo. O princípio anticorrupção deixa claro que a corrupção dos valores importantes ao processo, que são indispensáveis para a concretização do real acesso à justiça (lealdade, veracidade dos factos, resolução do conflito de forma justa, pacificação social) não deve ser tolerada, mas, ao contrário, enfrentada.

Depois, realizou-se a análise de princípios correlatos ao princípio anticorrupção, os quais expressam que o Estado, no exercício das suas funções, ao realizar qualquer ato, deve agir da maneira mais responsável possível: o princípio da boa governança, de acordo com o qual o Estado deve buscar realizar o bem comum, no menor espaço de tempo e com o menor custo possível, observando-se os comandos constitucionais; e o princípio do *value for money*, em que cada gasto pelo Estado deve corresponder uma melhoria da qualidade de vida de seus cidadãos.

Continuando, a investigação direccionou-se para explicitar o papel do magistrado no enfrentamento à corrupção. Num primeiro momento, entendeu-se que o tema das virtudes judiciais também pode contribuir para este fim. Salientou-se que o juiz, que é o jurista por excelência, possui melhores condições de dizer o justo no caso concreto sendo virtuoso, isto é, sendo uma pessoa que busca aperfeiçoar-se, que se aplica para ser virtuoso, considerando-se, em especial,

as virtudes da prudência, sabedoria prática, justiça, moderação e a coragem. Portanto, considerou-se que um juiz estará mais distante de se mostrar um juiz corrupto e, por consequência, mais apto a impedir que os fins do processo judicial sejam vilipendiados, se for uma pessoa virtuosa.

Na sequência, foi tangenciada a importância da interpretação jurídica anticorrupção, bem como da compreensão acerca dos limites de sua aplicação. Tendo-se em consideração a relevância que os princípios possuem na ordem jurídica, no sentido de constituírem o arcabouço axiológico de validação do direito, observou-se que os mesmos devem ser considerados pelo juiz no momento de solucionar os conflitos de interesse de forma justa. A aplicação do princípio jurídico anticorrupção, quando cabível no caso em concreto, pode contribuir, para, além de solucionar de forma justa o conflito em análise, fortalecer um movimento de mudança na realidade social, no sentido de seus efeitos pedagógicos. De toda forma, considerou-se que o princípio anticorrupção deve ser compreendido em harmonia com os outros princípios constitucionais, como o da tipicidade e da legalidade, o quais não constituem, de modo algum, limites à sua aplicação.

Por fim, foram trazidos alguns precedentes judiciais que ilustram a prática da corrupção (no sentido mais amplo, aqui adotado) no âmbito do processo, isto é, determinados atos praticados por sujeitos do processo que corromperam aquilo que é valioso, em última análise, os fins do processo. Um dos exemplos expõe o uso do processo pelo Governo suíço como ardil, como engodo, qual seja, enganar Adamov a entrar no território suíço como testemunha, para ser depois preso e extraditado, desvirtuando os fins do processo, corrompendo-se, no mínimo, o dever de lealdade (o caso Adamov *versus* Suíça, analisado por um Tribunal suíço e, depois, no Tribunal Europeu dos Direitos do Homem). O outro caso explicita o uso do processo por um juiz em conluio com o órgão de acusação (Ministério Público) para obter determinados fins estranhos ao mesmo, isto é, a condenação do réu, a todo custo, corrompendo-se a imparcialidade do julgador, o devido processo legal, a legítima e ampla defesa, o contraditório, a legalidade, entre outros valores (o caso da suspeição do então juiz Sergio Moro, no processo da Lava-Jato, analisado pelo Poder Judiciário brasileiro). Em último lugar, o caso de uma decisão judicial monocrática, proferida por um Ministro do STF (Supremo Tribunal Federal) brasileiro, que suspendeu a aplicação de multas bilionárias de empresas que confessaram a prática contumaz de atos de corrupção, também no bojo da citada operação Lava-Jato, decisão esta que contribuiu para a queda da percepção da corrupção no referido país, segundo a Transparência Internacional. Entendeu-se que nestes casos, seria possível a utilização do princípio anticorrupção como

fundamentação para impossibilitar os atos de corrupção. Observou-se que mesmo que se considere que existam regras específicas a reger os factos, como naquela situação em que se prevê a suspeição do magistrado, por exemplo, tem-se que o princípio anticorrupção é pertinente para fechar a interpretação e reforçar a sociedade que tais práticas constituem atos de corrupção, pelo que devem ser impossibilitados.

Concluiu-se, por fim, que o referido princípio anticorrupção, diante da apresentação dos exemplos citados, além de todo o conteúdo apresentado, possa ser concebido de maneira plena, real, concreta e prática, com sua consagração, observância e consequente utilização nos cenários jurídicos português e brasileiro (para além de outros Estados que se denominem democráticos e de direito), para que o próprio direito não pereça face a este mal (corrupção), que insiste em tornar regra a ineficácia deste instrumento estatal de resolução de conflitos de interesses. Ademais, como o princípio anticorrupção vem sendo utilizado para balizar o comportamento dos agentes públicos dos Estados democráticos de direito, mesmo que de maneira implícita (a exemplo o Brasil e Portugal), assim como naqueles outros em que se encontra explicitado nas suas cartas políticas (a exemplo Angola), também pode ele ser inserido no enfrentamento à corrupção que ocorre no âmbito dos processos judiciais destes mesmos países.

Foi observado, ainda, tendo em vista a proposta de uma conceituação ampla do termo “corrupção”, que esta mesma amplitude conceitual seja observada nos casos práticos que venham a ser analisados pelos profissionais do direito, em especial o magistrado. Assim, em entendendo-se estar diante de uma forma, ou de um ato de corrupção do processo judicial (em qualquer seara jurídica, quer seja afeta ao direito penal, quer ao direito cível, por exemplo), situação esta que não se enquadra em nenhuma das hipóteses legais capituladas como litigância de má-fé, ou ato atentatório à dignidade da justiça, acreditou-se ser possível entendê-la como tal (ato de corrupção), a demandar, portanto, a adoção do princípio anticorrupção, de jaez estruturante e constitucional implícito, e o seu consequente não acolhimento por parte do Poder Judiciário.

Supôs-se que esta construção é factível, uma vez que, tal como foi demonstrado ao longo da pesquisa, o princípio anticorrupção já é utilizado pelos Estados democráticos de direito, quer se encontre ele previsto de forma implícita, quer de maneira expressa, nos seus textos constitucionais, destacando-se quando se analisa o trato da coisa pública, dos interesses públicos/republicanos, razão pela qual também é perfeitamente viável e recomendável a sua observância quando está em jogo a eficácia do instrumento estatal de resolução de conflitos, que, diga-se de passagem, também reflete/traduz um nítido interesse público (poder estatal), a demandar, portanto, a mesma disciplina jurídica.

No sexto e último capítulo, concluiu-se pela necessidade de se pensar no enfrentamento à corrupção de forma preventiva, para o que se faz necessário estimular o homem para a construção de sua subjetividade ética, a sua emancipação, o que se realiza, em especial, a partir da educação.

Considerou-se que o cenário atual da sociedade não estimula o pensamento crítico-reflexivo; pelo contrário, este cede espaço a uma padronização das ideias imprimidas pela sociedade de controlo, pelo consumo desenfreado, pelo egoísmo exacerbador da individualidade, pelas redes sociais, em especial através da difusão das informações em quantidade e qualidade que nada ou pouco auxiliam o indivíduo na construção de sua autonomia. Observou-se ser necessário investir em instrumentos adequados a despertar no indivíduo a necessidade de superar esta realidade e realizar o “cuidado de si”, o seu aperfeiçoamento moral, enfim, a construção de uma subjetividade ética forte, que tenha por horizonte a relação com o outro, a ideia de pertença a uma comunidade.

Como foi elucidado, a participação dos cidadãos na vida pública, na política, é essencial à democracia, ao fortalecimento dos laços sociais, à valorização do espaço público, mas não se realiza sem a educação dos indivíduos. Observou-se, entretanto, que o modelo de educação atual, embora desenhado a partir dos projetos iluministas, conduz, muitas vezes, muito mais à indiferença, ao conservadorismo, à padronização do pensamento, ao uso da razão instrumental do que à razão crítico-reflexiva. Como foi apontado, já há muito se distinguiu o conhecimento do pensamento, de modo a fazer-se possível afirmar, hoje, que a falta de reflexão também é um problema recorrente entre pessoas com intelecto elevado.

Portanto, concluiu-se pela necessidade de uma educação que promova o pensamento crítico-reflexivo, o respeito e realização dos direitos humanos, o florescimento do agir comunicativo qualificado. A educação enquanto verdadeiro caminho e estímulo ao surgimento de um sujeito ético, responsável, atento ao outro, ao bem comum, à coisa pública, capaz de conduzir a sociedade, a partir de sua racionalidade e das suas ações, à tão almejada democracia participativa e emancipatória.

Em sequência, foi apresentado um breve contexto da falta de investimento do Estado na qualidade da educação, nos últimos anos. Observou-se, ainda, que um importante reflexo da falta de investimento, pelo Estado, na educação, é o nível da qualidade de vida de sua população. Daí apontar-se a má qualidade de vida dos brasileiros, como se observa quando se considera, por exemplo, a forma e alcance da prestação dos serviços públicos. Tal situação, ademais, perpetua-se pelo mesmo motivo, posto que o cidadão, de forma geral, sem educação qualificada, não possui a compreensão necessária para avaliar a realidade e exigir mudanças. Viu-se

que Portugal, por sua vez, oferece uma educação de melhor qualidade, tendo melhorado, diante de vários aspectos, a sua colocação em índices de medição de qualidade de vida.

Por fim, foram trazidas algumas reflexões acerca do ensino jurídico. Ao princípio, apontou-se, como pressuposto, que o ensino jurídico deve buscar refletir, cada vez mais, o alinhamento entre o direito e a ética, de modo a formar as bases necessárias à promoção dos direitos humanos e o combate à corrupção. Explanou-se, contudo, que o ensino jurídico brasileiro se encontra na contramão deste desiderato. São vários os problemas que, como se elucidou, precisam de ser discutidos: o ensino jurídico voltado à aprovação das provas da OAB, de concursos públicos; a formação jurídica de técnicos em direito, ao invés de juristas; o elevadíssimo número de faculdades de direito no país, que coloca em questão a qualidade do ensino ofertado, e que produz anualmente um número de bacharéis em direito impossível de ser absorvido pelo mercado, instituindo uma competição desmedida entre profissionais que favorece a prática de corrupção, em sentido amplo; o possível agravamento da situação, se concretizada a proposta, já há muito discutida, de oferecimento de cursos de direito na modalidade de ensino à distância.

Nos últimos tópicos da investigação, foi trazida, de novo, a ideia da necessária emancipação do homem a partir da educação, para que ocorra a esperada transformação social e para que episódios horrendos, como aqueles que ocorreram na última centúria, de total indiferença para com o outro, não se voltem a realizar.

Em conclusão, a pretensão de resolver o problema da crise de eficácia do ordenamento jurídico, em especial, do acesso à justiça, a partir do enfrentamento à corrupção no processo judicial com mais normas jurídicas (como o princípio anticorrupção) pode parecer paradoxal. Mas, diante da realidade processual a demonstrar uma necessidade premente de se buscar uma solução para a efetivação do acesso à justiça, quer parecer que o princípio anticorrupção pode significar uma importante contribuição e representar, no horizonte, um passo para a transformação. Por outro lado, enquanto medida preventiva, supõe-se ser relevante estimular o aperfeiçoamento ético por meio da educação de qualidade, voltada para a consagração da dignidade humana, a ser reconhecida e efetivada por intermédio da adoção de políticas públicas pelos Estados, dando eficácia aos direitos humanos consagrados nas suas Constituições.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Fontes documentais:

ANGOLA. **Constituição da República de Angola**. Publicada em 27 de janeiro de 2010. Disponível em: http://imgs.sapo.pt/jornaldeangola/content/pdf/CONSTITUICAO-APROVADA_4.2.2010-RUI-FINALISSIMA.pdf. [Consult. em 13-07-2022].

ATIVIDADE legislativa. Projeto de lei do Senado nº110, de 2017. **Senado Federal**. S/d. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/128845>. [Consult. em 09-10-2022].

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Publicada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. [Consult. em 30-08-2021].

_____. **Código Civil**. Publicado em 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. [Consult. em 30-11-2021].

_____. **Código de Processo Civil (CPC)**. Publicado em 16 de março de 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. [Consult. em 01-04-2022].

_____. **Código Penal**. Publicado em 7 de dezembro de 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. [Consult. em 05-04-2022].

_____. **Código Tributário Nacional**. Publicado em 25 de outubro de 1966. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172compilado.htm. [Consult. em 30-11-2022].

_____. **Controladoria Geral da União**. Convenção Interamericana contra a Corrupção. Publicada em 29 de março de 1996. Disponível em: https://www.cgu.gov.br/dados_portal-cgu/PortalCGU/assuntos/articulacao-internacional/convencao-da-oea/documentos-relevantes/arquivos/convencao-oea. [Consult. em 04-09-2022].

_____. Casa Civil da Presidência da República Federativa do Brasil. Disponível. **Lei nº11.445/2007**. Publicada em 05 de janeiro de 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/111445.htm. [Consult. em 31-08-2021].

_____. **Lei Orgânica da Magistratura – LOMAN**. Publicada em 14 de março de 1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm. [Consult. em 19-03-2022].

_____. **Lei Orgânica Nacional do Ministério Público**. Publicada em 12 de fevereiro de

1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm. [Consult. em 26-03-2022].
- _____. Lei nº12.846 Publicada em 1º de agosto de 2013. **Presidência da República. Casa Civil. Publicada em 1º de agosto de 2013.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm. [Consult. em 28-08-2022].
- _____. Decreto nº8.420. Publicado em 18 de março de 2015. **Presidência da República. Casa Civil. Publicado em 18 de março de 2015.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/d8420.htm. [Consult. em 28-08-2022].
- _____. Decreto nº3.678. Publicado em 30 de novembro de 2000. **Presidência da República. Casa Civil.** Publicado em 30 de novembro de 2000. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3678.htm. [Consult. em 28-08-2022].
- _____. Decreto nº4.410. Publicado em 07 de outubro de 2002. **Presidência da República. Casa Civil.** Publicado em 7 de outubro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4410.htm. [Consult. em 28-08-2022].
- _____. Decreto nº5.687. Publicado em 31 de janeiro de 2006. **Presidência da República. Casa Civil. Publicado em 31 de janeiro de 2006.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5687.htm. [Consult. em 28-08-2022].
- _____. Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle. Cartilha. **Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção.** Brasília, 2016. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/articulacao-internacional-1/convencao-da-onu/arquivos/cartilha-onu-2016.pdf>. [Consult. em 05-04-2022].
- _____. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Resolução nº13, publicada em 21 de março de 2006.** Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/177>. [Consult. em 25-03-2022].
- _____. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Resolução nº60. Publicada em 19 de setembro de 2008.** Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/127#:~:text=1%C2%BA%20O%20exerc%C3%ADcio%20da%20magistratura,prud%C3%Aancia%2C%20da%20dilig%C3%Aancia%2C%20da%20integridade>. [Consult. em 28-03-2022].
- _____. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Metas nacionais 2018.** S/d. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/gestao-e-planejamento/metlas>. [Consult. em 16-08-2022].
- _____. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Metas nacionais 2024.** S/d. Disponível em:

<https://www.cnj.jus.br/poder-judiciario/consultas-publicas/metas-nacionais-do-poder-judiciario-para-2024/>. [Consult. em 28-02-2024].

_____. **Decreto nº678, de 6 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica). Publicado em 22 de novembro de 1969. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm. [Consult. em 24-11-2022].

BRASIL, sozinho, tem mais faculdades de Direito que todos os países. **OAB – Ordem dos Advogados do Brasil**. S/d. Disponível em: <http://www.oab.org.br/noticia/20734/brasil-sozinho-tem-mais-faculdades-de-direito-que-todos-os-paises>. [Consult. em: 24-12-2022].

BRASIL está em penúltimo lugar em ranking de qualidade na Educação. **Guia do Estudante**. Publicado em 16 de maio de 2017. Disponível em: <https://guiadoestudante.abril.com.br/universidades/brasil-esta-em-penultimo-lugar-em-ranking-de-qualidade-na-educacao/>. [Consult. em 09-01-2023].

BRASIL fica em 88º lugar em ranking de educação da Unesco. **Guia do Estudante**. Publicado em 16 de maio de 2017. Disponível em: <https://guiadoestudante.abril.com.br/universidades/brasil-fica-em-88o-lugar-em-ranking-de-educacao-da-unesco/>. [Consult. em 09-01-2023].

BRASIL. **Governo do Brasil**. Agências reguladoras fiscalizam a prestação de serviços públicos. Publicado em 17 de novembro de 2009. Última modificação em 23 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.brasil.gov.br/governo/2009/11/agencias-reguladoras>. [Consult. em 17-08-2022].

_____. **Projudi** - Processo Eletrônico do Judiciário do Paraná. S/d. Disponível em: <https://projudi2.tjpr.jus.br/projudi/>. [Consult. em 27-11-2021].

_____. **Supremo Tribunal Federal - STF**. Publicado eletronicamente no DJe-108 em 27/05/2016. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/repercussao-geral8404/false>. [Consult. em 22-03-2022].

_____. **Supremo Tribunal Federal - STF**. Publicado eletronicamente no DJe-174 em 01/09/2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur451885/false>. [Consult. em 17-03-2022].

_____. **Supremo Tribunal Federal - STF**. Publicado eletronicamente no DJe-106 em 04/06/2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur447799/false>. [Consult. em 18-03-2022].

_____. **Supremo Tribunal Federal - STF**. Publicado eletronicamente no DJe em

08/02/2024. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/PET119721.pdf>. [Consult. em 24-02-2024].

_____. Referencial de Combate à Fraude e Corrupção. Aplicável a Órgãos e Entidades da Administração Pública. **Tribunal de Contas da União**. 2.^a ed. Publicado em setembro de 2018. Brasília-DF. Disponível em: file:///D:/Livros%20para%20o%20Doutorado/Referencial_combate_fraude_corrupcao_2_edicao%20TCU%20Brasil.pdf. [Consult. em 23-04-2022].

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Código de Ética e Conduta. **Decreto Judiciário nº523/2021**. Publicado em 15 de setembro de 2021. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/documents/18319/54846527/C%C3%B3digo+de+etica+e+conduta.pdf/eb272402-fada-fa6a-8104-252835d96593>. [Consult. em 28-03-2022].

_____. **Portaria nº98/2017**. Publicada de 12 de setembro de 2017. Código de Ética e de Conduta do Ministério Público da União e da Escola Superior do Ministério Público da União. Disponível em: http://bibliotecadigital.mpf.mp.br/bdmpf/bitstream/handle/11549/118010/PT_PGR_MPU_2017_98.pdf?sequence=6&isAllowed=y. [Consult. em 28-03-2022].

_____. Lei nº14.230. Publicada em 25 de outubro de 2021. **Presidência da República Federativa do Brasil**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114230.htm. [Consult. em 04-03-2023].

BRIBERY Act 2010. Publicado em 08 de abril de 2010. *Chapter 23. Contents*. Disponível em: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/pdfs/ukpga_20100023_en.pdf. [Consult. em 20-10-2022].

CENTRO de Informação das Nações Unidas em Portugal. **Estatuto do tribunal internacional de justiça**. S/d. Disponível em: <https://www.unric.org/html/portuguese/charter/Estatuto-tij.pdf>. [Consult. em 01-08-2021].

CONSELHO da União Europeia. Programa de Estocolmo – Uma Europa aberta e segura que sirva e proteja os cidadãos. Publicado em 02 de dezembro de 2009. Disponível em: http://www.europarl.europa.eu/intcoop/eurolat/working_group_migration/mee-tings/27_28_01_2010_brussels/dossier/stockholm_programme_pt.pdf. [Consult. em 02-10-2022].

CONSELHO Nacional de Justiça. **Dados estatísticos**. S/d. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-aco-es/priorizacao-do-1o-grau/dados-estatisticos-priorizacao/>. [Consult. em 30-11-2022].

CONSTITUTE Project, *Search for: Corruption*, Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitutions?lang=en&q=corruption&status=is_draft. [Consult. em: 21-04-2022].

CONVENÇÃO da OCDE contra o suborno transnacional. **Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle**. Publicado no ano de 2016. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/assuntos/articulacao-internacional/convencao-da-ocde/arquivos/cartilha-ocde-2016.pdf>. [Consult. em 02-10-2022].

CONVENÇÃO das Nações Unidas contra a corrupção. **Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle**. Publicado no ano de 2016. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/assuntos/articulacao-internacional/convencao-da-onu/arquivos/cartilha-onu-2016.pdf>. [Consult. em 02-12-2021].

DECLARAÇÃO universal dos direitos humanos. Publicada em 10 de dezembro de 1948. **Unicef Brasil**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. [Consult. em 24-11-2022].

DEPARTAMENTO Central de Investigação e Ação Penal. **Ministério Público de Portugal**. S/d. Disponível em: <https://simp.pgr.pt/dciap/denuncias/index2.php>. [Consult. em 10-11-2022].

DGPJ – Direcção-Geral da Política de Justiça. Conselho da Europa – GRECO, Grupo de Estados contra a Corrupção. Publicado em 17 de abril de 2017. Disponível em: <http://www.dgpj.mj.pt/sections/noticias/conselho-da-europa-greco>. [Consult. em 02-10-2020].

DRU. **Senado Federal**. S/d. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/entenda-o-assunto/dru>. [Consult. em 30-08-2022].

EUR-Lex, **Comissão das Comunidades Europeias**. Governança Europeia. Um Livro Branco. COM 2001/428. Publicado em 25 de julho de 2001. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=LEGISSUM%3A110109>. [Consult. em 02-10-2022].

EUROPEAN Commission. **Anti-Corruption: First review of the EU's implementation of United Nations Convention Against corruption**. Publicado em 14 de dezembro de 2021. Brussels. Disponível em: [file:///C:/Users/Nicola/Downloads/Anti-Corruption_First_review_of_the_EU_s_implementation_of_United_Nations_Convention_against_Corruption_%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Nicola/Downloads/Anti-Corruption_First_review_of_the_EU_s_implementation_of_United_Nations_Convention_against_Corruption_%20(1).pdf). [Consult. em 05-04-2022].

JORNAL Oficial das Comunidades Europeias. C 364/20. 18/12/2000. **Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia**. Publicada em 07 de dezembro de 2000. Disponível em: https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_pt.pdf. [Consult. em 24-11-2022].

JUSTIÇA em números 2017. Ano-base 2016. **CNJ – Conselho Nacional de Justiça**. Publicado

- em 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf>. [Consult. em 22-10-2021].
- OAS. Departamento de Assuntos Jurídicos Internacionais. **Convenção Interamericana contra a Corrupção**. Publicada em 29 de março de 1996. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/b-58.htm>. [Consult. em 05-04-2022].
- ON line library liberty*. **OLL. Liberty fund**. 1215: Magna Carta. Disponível em: <https://oll.libertyfund.org/page/1215-magna-carta-latin-and-english>. [Consult. em 24-08-2022].
- ONU (Organização das Nações Unidas). Declaração Universal dos Direitos Humanos. Publicada em 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>. [Consult. em 31-03-2018].
- ONU (Organização das Nações Unidas). **Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção de 2003**. Publicada em 31 de outubro de 2003. Disponível em: <https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/corruptao/convencao.html>. [Consult. em 04-09-2022].
- ORDEM dos Advogados. Estatuto da Ordem dos Advogados. **Lei nº145/2015**. Publicada em 9 de setembro. Disponível em: <https://portal.oa.pt/ordem/regras-profissionais/estatuto-da-ordem-dos-advogados/#:~:text=Aprova%20o%20Estatuto%20da%20Ordem,2004%2C%20de%2010%20de%20dezembro>. [Consult. em 30-03-2022].
- PARLAMENTO Europeu**. Resolução do Parlamento Europeu sobre a luta contra a corrupção e o seguimento dado à resolução da Comissão CRIM (2015/2110(INI)). Publicado em 25 de outubro de 2016. Disponível em: http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2016-0403_PT.html. [Consult. em 04-09-2022].
- PARTIDOS políticos registrados no TSE. **TSE**. S/d. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/partidos/partidos-politicos/registrados-no-tse>. [Consult. em 24-07-2021].
- PORTUGAL. Assembleia da República. **Constituição da República Portuguesa**. Publicada em 02 de abril de 1976. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. [Consult. em 24-11-2022].
- _____. Código de Processo Civil de. Publicado em 26 de junho de 2013. **PGDL – Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa**. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_busca_assunto_diploma.php?buscajur=m%E1-f%E9&artigo_id=&pagina=1&ficha=1&nid=1959&tabela=leis. [Consult. em 22-10-2021].
- _____. Código Penal. **DRE**. Diário da República n.º63/1995, Série I-A de 1995-03-15. Publicado em 15 de março de 1995. Disponível em: <https://dre.pt/dre/legislacao-consolidada/decreto-lei/1995-34437675-49722775>. [Consult. em 05-04-2022].
- _____. Código do procedimento administrativo de Portugal. **PGDL – Procuradoria-Geral**

Distrital de Lisboa. Publicado em 06 de janeiro de 2015. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=2248&tabela=leis. [Consult. em 03-05-2022].

_____. Código dos contratos públicos de Portugal. **DRE.** Publicado em 31 de agosto de 2017. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/108086621/details/maximized>. [Consult. em 03-05-2022].

_____. Código do processo nos tribunais administrativos de Portugal. **PGDL – Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa.** Publicado em 07 de fevereiro de 2022. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=439&tabela=leis&so_milo=. [Consult. em 03-05-2022].

_____. Associação Sindical dos Juizes Portugueses. **Compromisso Ético dos Juizes Portugueses.** Princípios para a qualidade e responsabilidade. Lisboa, 2009. Disponível em: <http://www.uijlp.org/docs/2014/COMPROMISSOeTICODOSJUIZESPORTUGUESES.pdf>. [Consult. em 28-03-2022].

_____. Conselho Superior da Magistratura. **Código de Conduta.** Publicado em 23 de junho de 2020. Disponível em: <https://www.csm.org.pt/wp-content/uploads/2020/07/c%C3%B3digode-conduta.pdf>. [Consult. em 28-03-2022].

_____. Diário da República Eletrónico. **DRE.** Acórdão 509/2002. Diário da República n.º36/2003, Série I-A de 2003-02-12, p.905-917. Tribunal Constitucional. Publicado em 12/02/2003. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/198691/details/maximized>. [Consult. em 14-08-2022].

_____. Lei nº48/2007. Publicada em 29 de agosto de 2007. **DRE – Diário da República Eletrónico.** Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/641082/details/maximized>. [Consult. em 03-10-2022].

_____. Lei nº32/2010. Publicada em 02 de setembro de 2010. **DRE – Diário da República Eletrónico.** Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/344253/details/maximized>. [Consult. em 03-10-2022].

_____. Lei nº41/2010. Publicada em 03 de setembro de 2010. **DRE – Diário da República Eletrónico.** Disponível em: <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/344384/details/maximized>. [Consult. em 03-10-2022].

_____. Lei nº54/2008. Publicada em 04 de setembro de 2008. **DRE – Diário da República Eletrónico.** Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/453985/details/maximized>. [Consult. em 05-10-2022].

- _____. Decreto-lei nº390/91. Publicado em 10 de outubro de 1991. **DRE – Diário da República Eletrônico**. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa-avancada/-/search/288059/details/maximized?types=SERIEI&search=Pesquisar&numero=390%2F91&tipo=Decreto-Lei>. [Consult. em 05-10-2022].
- _____. Lei nº50/2007. Publicada em 31 de agosto de 2007. **DRE – Diário da República Eletrônico**. Disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/641157/details/maximized>. [Consult. em 05-10-2022].
- _____. Código de processo penal de. **Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa – PGDL**. DL nº78/87. Publicado em 17 de fevereiro de 1987. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=199&tabela=leis. [Consult. em 10-10-2022].
- _____ sobe no índice de desenvolvimento humano mas continua em lugar modesto. **SIC Notícias**. Publicado em 21 de março de 2017. Disponível em: <http://sicnoticias.sapo.pt/pais/2017-03-21-Portugal-sobe-no-indice-de-desenvolvimento-humano-mas-continua-em-lugar-modesto>. [Consult. em 26-11-2022].
- _____. **Tribunal Constitucional de Portugal**. S/d. Disponível em: <http://www.tribunal-constitucional.pt/tc/acordaos/20110396.html>. [Constul em 01-08-2021].
- _____. **Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa (PGDL)**. Lei-Quadro das Entidades Reguladoras nº67/2013. Publicada em 28 de agosto de 2013. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1983&tabela=leis. [Consult. em 17-08-2022].
- _____. Estratégia Nacional de Combate à Corrupção, 2020-2024. **Governo de Portugal**. Publicado em 09 de dezembro de 2021. Disponível em: <file:///D:/Livros%20para%20o%20Doutorado/Estrategia+combate+corrupcao%20do%20Governo%20de%20Portugal.pdf>. [Consult. em 22-04-2022].
- _____. Estratégia Nacional de Combate à Corrupção, 2020-2024. **Governo de Portugal**. P. 3-4. Disponível em: <file:///D:/Livros%20para%20o%20Doutorado/Estrategia+combate+corrupcao%20do%20Governo%20de%20Portugal.pdf>. [Consult. em 22-04-2022].
- PRESTAÇÃO de contas – 2014. **TSE – Tribunal Superior Eleitoral**. S/d. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/eleicoes/eleicoes-anteriores/eleicoes-2014/prestacao-de-contas-eleicoes-2014>. [Consult. em 08-10-2022].
- PROGRAMA de Estocolmo – Uma Europa aberta e segura que sirva e proteja os cidadãos. **Presidência do conselho da união europeia**. 16484/1/09 VER 1 JAI 866 + ADD 1. Publicado em 02 de dezembro de 2009. Disponível em: <http://www.europarl.europa.eu/in>

tcoop/eurolat/working_group_migration/meetings/27_28_01_2010_brussels/dossier/stockholm_programme_pt.pdf. [Consult. em 04-09-2022].

REGULAMENTO do Parlamento europeu e do Conselho 2018/0336 (COD). COM(2018) 636 final. **Comissão Europeia**. Publicado em 12 de setembro de 2018. Disponível em: <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2018/PT/COM-2018-636-F1-PT-MAIN-PART-1.PDF>. [Consult. em 09-10-2022].

RELATÓRIO paralelo final. **Senado da República Federativa do Brasil**. S/d. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3442357>. [Consult. em 08-10-2022].

RELATÓRIO da comissão ao conselho e ao parlamento europeu. Publicado em 03 de fevereiro de 2014. **Comissão Europeia**. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:058aecf0-d9b7-11e3-8cd4-01aa75ed71a1.0013.01/DOC_1&format=PDF. [Consult. em 04-09-2022].

RESULTS by country. **OECD. PISA Programme for international student assessment**. S/d. Disponível em: <http://www.oecd.org/pisa/>. [Consult. em 24-01-2023].

TRATADO da União Europeia. **Conselho das Comunidades Europeias**. Publicado em 07 de fevereiro de 1992. Disponível em: https://europa.eu/european-union/sites/europaeu/files/docs/body/treaty_on_european_union_pt.pdf. [Consult. em 09-10-2022].

TRANSPARENCY International. *Corruption Perceptions*, Index 2021. Disponível em: <https://www.transparency.org/en/cpi/2021/index/bra>. [Consult. em 21-04-2022].

_____. Publicado em 24 de janeiro de 2020. Disponível em: <https://www.transparency.org/cpi2019?/news/feature/cpi-2019>. [Consult. em 20-10-2022].

UNODOC - *United Nation Office on Drugs and Crime*. **Convenção das nações Unidas contra a Corrupção**. Publicada em 31 de outubro de 2003. Disponível em: <https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/corruptcao/convencao.html>. [Consult. em 05-04-2022].

UNIÃO EUROPEIA. **Constituição da Comunidade Europeia**. Publicada em 29 de outubro de 2004. Disponível em: https://europa.eu/european-union/sites/europaeu/files/docs/body/treaty_establishing_a_constitution_for_europe_pt.pdf. [Consult. em 30-10-2022].

UNIÃO Europeia. Tribunal Constitucional dos Direitos do Homem. **case Adamov v. Switzerland**, *Application* nº. 3052/06. Strasbourg. Julgado em 21 junho de 2011. Disponível em: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22appno%22:\[%223052/06%22\],%22ite-mid%22:\[%22001-105336%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22appno%22:[%223052/06%22],%22ite-mid%22:[%22001-105336%22]}). [Consult. em 23-03-2022].

2003/568/JAI: Decisão-Quadro do Conselho. Publicada em 22 de julho de 2003. **DGPJ – Direcção-Geral da Política da Justiça**. S/d. Disponível em: <http://www.dgpj.mj.pt/sections/relacoes-internacionais/anexos/2003-568-jai-decisao/>. [Consult. em 03-10-2022].

Fontes bibliográficas:

- ABBOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de - **Introdução à teoria e à filosofia do direito**. 3.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- ABRÃO, Bernadette Siqueira. **História da filosofia** - São Paulo: Nova Cultural, 2004.
- ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund - Notas marginais sobre teoria e práxis. *In: Palavras e sinais: modelos críticos 2*, Petrópolis: Vozes, 1995.
- _____- **Educação e emancipação** – 3.^a ed. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 2003.
- ADORNO, Theodore Ludwig Wiesengrund; HORKHEIMER, Max - **Dialética do esclarecimento**. Rio de Janeiro: Zahar, 1985.
- ADORNO. Sérgio - Contemporaneidade, poder e novos ilegalismos. *In: Direito e perspectivas jurídicas: Revista dos Anais do I Congresso de Iniciação Científica da Faculdade da Universidade de São Paulo*, São Paulo: C.A. XI de Agosto/FAPESP, v.1, 1996, p.137-147.
- AGAMBEN, Giorgio - **Estado de exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004.
- _____- **Homo sacer: o poder soberano e a vida nua**. 2.^a ed. Belo Horizonte: UFMG, 2010. v.1.
- _____- **O que resta de Auschwitz: o arquivo e a testemunha**. São Paulo: Boitempo, 2008.
- ALEXY, Robert - **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.
- _____- **Teoria da argumentação jurídica**. São Paulo: Landy, 2001.
- _____- **A theory of constitutional rights**. Trad. Julian Rivers, Oxford University Press, 2004.
- ALMEIDA, Carlos Ferreira de - **Os direitos dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 1982.
- ALVES, Alaôr Caffé - As raízes sociais da filosofia do direito. *In: ALVES, Alaôr Caffé [et al.]. O que é a filosofia do direito?* Barueri: Manole, 2004.
- AMERICANO, Jorge - **Do abuso do direito no exercício da demanda**. São Paulo: Casa Varnorden, 1923.
- AMÉRY, Jean - **Um intelletuale a Auschwitz**. Torino: Bollati Boringhieri, 1987.
- ANDERSON, Perry - **As origens da pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Zahar, 1999.
- ANDRADE, Manuel da Costa - **Sobre as proibições de prova em processo penal**. Coimbra: Cimbra Editora, 1992.
- ARENDT, Hannah - **A vida do espírito**. 4.^a ed. Rio de Janeiro: Relume, 2000.
- _____- **A condição humana**. 10.^a ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.
- _____- **Eichmann em Jerusalém: um relato sobre a banalidade do mal**. São Paulo, Companhia das Letras, 2007.

- ARISTÓTELES - Ética a Nicômaco. Poética. In: **Os pensadores**. São Paulo: Nova Cultura, 1987, v. II.
- ASCENSÃO, José de Oliveira - **O direito: introdução e teoria geral**. 13.^a ed. Coimbra: Almedina, 2016.
- AVRITZER, Leonardo; FILGUEIRAS, Fernando - **Corrupção e controles democráticos no Brasil**. Brasília-DF: CEPAL, 2011.
- BARBI, Celso Agrícola - **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Forense, 1975, v. I, t. I.
- BARRETO, Vicente de Paulo; BRAGATO, Fernanda Frizzo - **Leituras de filosofia do direito**. Curitiba: Juruá, 2013.
- BARROSO, Luís Roberto - **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição Brasileira**. 4.^a ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.
- _____ - **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial**. Belo Horizonte: Fórum, 2014.
- BARZOTTO, Luis Fernando - **Filosofia do direito: os conceitos fundamentais e a tradição jusnaturalista**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.
- BASTOS, Aurélio Wander - **O ensino jurídico do Brasil**. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 1998.
- BAUMAN, Zygmunt - **44 Cartas do Mundo Líquido Moderno**. Rio de Janeiro: Zahar, 2011.
- _____ - **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.
- _____ - **Legisladores e intérpretes: sobre modernidade, pós-modernidade e intelectuais**. Rio de Janeiro: Zahar, 2010.
- _____ - **O mal-estar da pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Zahar, 1998.
- _____ - **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.
- BAUMAN, Zygmunt; DONSKIS, Leonidas - **Cegueira moral: a perda da sensibilidade na modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2014.
- BECK, Ulrich; GIDDENS, Anthony; LASH, Scott - **Modernização reflexiva: política, tradição e estética na ordem social moderna**. São Paulo: Unesp, 1997.
- BECCARIA, Cesare - **Dos delitos e das penas**. 4.^a ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014.
- BERNHARD, Schlink - **O leitor**. 12.^a ed. Rio de Janeiro: Record, 2014.
- BILLIER, Jean-Cassien. MARYIOLI, Aglaé - **História da filosofia do direito**. Lisboa: Piaget, 2001.

- BITTAR, Eduardo C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de - **Curso de Filosofia do Direito**. 9.^a ed. São Paulo: Atlas, 2011.
- BITTAR, Eduardo C. B. - **Curso de ética jurídica: ética geral e profissional**. 9.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- _____ - **O direito na pós-modernidade**. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014.
- BOBBIO, Norberto - **O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo**. Rio de Janeiro: Paz e Terras, 1986.
- _____ - **Três ensaios sobre a democracia**. São Paulo: Cardim & Alario, 1991.
- _____ - **Teoria da norma jurídica**. São Paulo: Edipro, 2001.
- _____ - **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- BRONZE, Fernando José - **A metodonologia entre a semelhança e a diferença. Reflexão problematizante dos pólos da radical matriz analógica do discurso jurídico**. Coimbra: Coimbra, 1994.
- BUENO, Cássio Scarpinella - **Curso sistematizado de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 2007, v.1.
- CAMPOS, Diogo Leite de - O direito em nós. **Separata da Revista da Ordem dos Advogados**, set./dez., 2008, p.555-573.
- CANARIS, Claus-Wilhelm - **Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1989.
- CANOTILHO, J. J. Gomes - **“Branquinhos” e interconstitucionalidade: itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional**. Coimbra: Almedina, 2006.
- _____ - **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7.^a ed. Coimbra: Almedina, 2008.
- _____ - **Método de interpretação de normas constitucionais e peregrinação constitucionalista em torno de um prefácio de Manuel de Andrade à obra <<Interpretação e aplicação das leis de Francesco Ferrara>>**. BFD 77, p.897.
- CAPPELLETTI, Mauro - **Juízes irresponsáveis?** Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris. 1989.
- CASTORIADIS, Cornelius - **O mundo fragmentado: as encruzilhadas do labirinto**. Lisboa: Campo da Comunicação, 2003.
- CASTRO, Celso Antônio Pinheiro de - **Sociologia do direito**. 7.^a ed. São Paulo: Atlas, 2001.
- CASTRO FILHO, José Olímpio de - **Abuso do direito no processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1962.
- CHAUÍ, Marilena - **Convite à filosofia**. 13.^a ed. São Paulo: Ática, 2006.
- _____ - **O que é ideologia**. 2.^a ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 2008.
- CIPRIANI, Giovanni - **O embrião humano: na fecundação, o marco da vida**. São Paulo:

- Paulinas, 2007.
- CLÈVE, Clèmerson Merlin - **O direito e os direitos: elementos para uma crítica do direito contemporâneo**. 2.^a ed. São Paulo: Max Limonad, 2001.
- CONDORCET, Marie Jean Antoine Nicolas Caritat de - **Essai sur l'application de l'analyse à la probabilité des décisions rendues à la pluralité des voix**. Reimpressão facsimile do original publicado em Paris pela *Imprimerie Royale*. London: *Chelsea Publishing Company*, 1972.
- CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes - **Da boa fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2015.
- CORREIA, Eduardo - **Direito Criminal**. Coimbra: Almedina, 1971.
- CORTÊS, António Ulisses - **Jurisprudência dos princípios. Ensaio sobre os fundamentos da decisão judicial**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2010.
- COSTA, António Manuel de Almeida - **A burla no código penal português**. Coimbra: Almedina, 2020.
- COSTA JUNIOR, Paulo José - **O direito de estar só: tutela penal da intimidade**. 4.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- COSTA, Paulo Nogueira da - **O Tribunal de contas e a boa governança**. 2.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017.
- CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza - **Habermas e o direito brasileiro**. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2006.
- CUNHA, Ary Ferreira da - **Combate à corrupção. Da teoria à prática**. Lisboa: *Quid Juris*. 2015.
- CUNHA, Paulo Ferreira da - **O contrato constitucional**. Lisboa: *Quid Juris*, 2014.
- DAMATTA, Roberto - **Carnavais, malandros e heróis: para uma sociologia do dilema brasileiro**. Rio de Janeiro: Rocco, 1997.
- DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro - Existência, vigência, validade, eficácia e efetividade das normas jurídicas. **Revista da Procuradoria-Geral da República**, São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, p.154-170, jan./mar., 1993.
- DELLA PORTA, Donatella; VANNUCCI, Alberto - **The hidden order of corruption: an institutional approach**. New York: *Ashgate Publishing*, 2012.
- DELEUZE, Gilles - **Nietzsche e a filosofia**. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1976.
- DIAS, Jorge de Figueiredo - **Direito penal. Parte geral – Tomo I – Questões fundamentais. A doutrina geral do crime**. 2.^a ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

- DIDIER JUNIOR, Fredie - **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 18.^a ed. Salvador: *Jus Podivm*, 2016, v. I.
- DÍEZ-PICAZO, Luiz; GULLÓN, Antonio - **Sistema de derecho civil**. 11.^a ed. Madrid: Tecnos, 2003, v.1.
- DINAMARCO, Cândido Rangel - **A instrumentalidade do processo**. 11.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- _____ - **Instituições de Direito Processual Civil**. 4.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2004, v. I.
- DOTTI, René Ariel; DOTTI, Rogéria; ZARDO, Francisco – coords.- **Temas do direito sancionador**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.
- DWORKIN, Ronald - **A justiça de toga**. São Paulo: WMF Martins Fontes. 2010.
- _____ - **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.
- _____ - **A raposa e o porco-espinho: justiça e valor**. São Paulo: Martins Fontes, 2014.
- ENDO, Paulo Cesar - **A violência no coração da cidade: um estudo psicanalítico sobre as violências na cidade de São Paulo**. São Paulo: Escuta, 2005.
- ESCUDEIRO, Maria João Simões - O princípio da lealdade – provas obtidas por meio proibidos nos tribunais internacionais. **RDPJ**. Ano 2, nº3, Brasília. Jan-Jun 2018, p.27-59.
- ESTEVES, João Pissarra - **Espaço público e democracia: comunicação, processos de sentido e identidade social**. Lisboa: Edições Colibri. 2003.
- FADEL, Sergio Sahione - **Código de processo civil comentado**. 4.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981, v. I, arts.1º a 443.
- FARIA, José Eduardo Campos de Oliveira - **O direito na economia globalizada**. São Paulo: Malheiros, 1999.
- _____ - **Eficácia jurídica e violência simbólica: o direito como instrumento de transformação social**. São Paulo: EDUSP, 1988.
- FERRAJOLI, Luigi - **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- _____ - **Interpretazione dottrinale e interpretazione operativa**. *Revista internazionale di filosofia del diritto*, XLII, 1966, 43 (1):290-304.
- FERRAZ JUNIOR - Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito. Técnica, decisão, dominação**. 8.^a ed. São Paulo: Atlas S. A., 2001.
- _____ - “A Teoria do Direito de Miguel Reale”. *In: Cidadania e Cultura Brasileira. “Homenagem aos 90 Anos do Professor Miguel Reale”*. São Paulo: Edusp, 2001.
- _____ - Responsabilidade sem culpa, culpa sem responsabilidade na sociedade tecnológica.

- In: Impasses e aporias do direito contemporâneo: estudos em homenagem a José Eduardo Faria.** São Paulo: Saraiva, 2011.
- _____ - Filosofia do direito: do perguntador infantil ao neurótico filosofante. *In: ALVES, Alaôr Caffé et al. O que é a filosofia do direito?* Barueri: Manole, 2004.
- FONSECA, Márcio Alves da - **Michel Foucault e o direito.** 2.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- FOUCAULT, Michel - **História da sexualidade: o uso dos prazeres.** v. 2, 8.^a ed. Rio de Janeiro: Graal, 1984.
- _____ - **A verdade e as formas jurídicas.** 3.^a ed. Rio de Janeiro: Nau, 2002.
- _____ - **Vigiar e punir.** 41.^a ed. Rio de Janeiro: Petrópolis, 2013.
- _____ - **Segurança, Território, População: curso dado no Collège de France (1977-1978).** São Paulo: Martins Fontes, 2008.
- FRASCATI, Jacqueline Sophie Periotto Guhur - A força jurídica dos direitos sociais, econômicos e culturais a prestações: apontamentos para um debate. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.** v. XLVIII, n.1 e 2, Lisboa: Coimbra Editora, 2007, p.396-447.
- FREITAG, Barbara - A questão da moralidade: da razão prática de Kant à ética discursiva de Habermas. *In: Tempo Social, Revista de Sociologia da USP*, v.1, n.2, 1989, p.7-44, 2º sem.
- FREITAS, José Lebre de - **Introdução ao processo civil. Conceito e princípios gerais à luz do novo código.** 3.^a ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2013.
- FREITAS, Juarez - **Discrecionalidade administrativa e o direito fundamental à boa administração pública.** 2.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- FROMM, Erich - **Conceito marxista do homem.** Rio de Janeiro: Zahar, 1979.
- GARDELLA, Juan Carlos - *Eficacia del orden jurídico.* *In: ENCICLOPEDIA jurídica Omeba*, IX. 1986. Buenos Aires: Editorial Bibliográfico Argentina.
- GARVEY, James - **Uma introdução aos vinte melhores livros de filosofia.** São Paulo: Edições Rosari, 2009.
- GARVEY, James; STANGROOM, Jeremy - **A história da filosofia.** São Paulo: Octavo, 2013.
- GIDDENS, Anthony - **As consequências da modernidade.** São Paulo: Unesp, 1991.
- GOMES, Diego - A corrupção enquanto fenômeno social: elemento pernicioso nas estruturas estatais ou graxa sobre as rodas da economia? **RDJ - Revista de Doutrina e Jurisprudência.** Ano 53, v.109, n.2, p.198-211, jan.\jun. 2018. Brasília: TJDFT.
- GOMES, Luiz Roberto - **Educação e consenso em Habermas.** Campinas: Alínea, 2007.
- GOMES, Mayra Rodrigues - **Ética e jornalismo. Uma cartografia dos valores.** São Paulo:

- Escrituras Editora, 2002.
- GONÇALVES, Diogo Costa - **Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela**. Coimbra: Almedina, 2008.
- GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios - **Novo curso de direito processual civil**. 5.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 1.
- GOYARD-FABRE, Simone - **Os princípios filosóficos do direito político moderno**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- GOYARD-FABRE, Simone; BERLINER, Claudia - **O que é democracia?: a genealogia filosófica de uma grande aventura humana**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- GRAU, Eros Roberto - **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. São Paulo: Malheiros, 2002.
- GRINOVER, Ada Pellegrini - *In*: WATANABE, Kazuo (org.). **Juizado especial de pequenas causas**: Lei n. 7.244, de 7 de novembro de 1984. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.
- GUSMÃO, Paulo Dourado de - **Introdução ao estudo do direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- HABERMAS, Jürgen - **Comentários à ética do discurso**. São Paulo: Instituto Piaget, 1991.
- _____ - **A crise de legitimação no capitalismo tardio**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1999.
- _____ - **Aclaraciones a la ética del discurso**. Madrid: Trotta, 2000.
- _____ - **Agir comunicativo e razão destranscendentalizada**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2002.
- _____ - **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. v. II. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.
- _____ - **O futuro da natureza humana**. São Paulo: Martins Fontes, 2004.
- _____ - **Diagnóstico do tempo**: seis ensaios. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2005.
- _____ - **Entre naturalismo e religião: estudos filosóficos**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2007.
- HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John - **O federalista**. Rio de Janeiro: Typ. Ind. e Const. de J. Villeneuve e Comp., 1840, tomo primeiro.
- HARVEY, David - **A condição pós-moderna: uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural**. São Paulo: Loyola, 1992.
- HELLER, Agnes; FEHÉR, Ferenc - **A condição política pós-moderna**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998.
- HERRERA, Luiz Henrique Martim - **Raízes da educação jurídica do Brasil: formação de**

- uma cultura jurídica dogmática e a construção do saber jurídico no constitucionalismo contemporâneo.** Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2015.
- HORKHEIMER, Max - **Eclipse da razão.** São Paulo: Centauro, 2003.
- IOCOHAMA, Celso Hiroshi - **Litigância de má-fé e lealdade processual.** Curitiba: Juruá, 2006.
- KAFKA, Franz - **O processo.** São Paulo: Companhia de Bolso, 2005.
- KANT, Immanuel - **Fundamentação da metafísica dos costumes.** Lisboa: Edições 70, 2007.
- KELSEN, Hans - **Teoria geral das normas.** Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1986.
- _____ - **O que é justiça? A justiça, o direito e a política no espelho da ciência.** São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- _____ - **O problema da justiça.** 3.^a ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- _____ - **Teoria pura do direito.** 4.^a ed. Coimbra: Armênio Amado, 1976.
- KRETSCHMANN, Ângela - **História crítica do sistema jurídico. Da prudência antiga à ciência moderna.** Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- LASSALLE, Ferdinand - **O que é uma Constituição?** Lisboa: Escolar, 2012.
- LATORRE, Ángel - **Introdução ao estudo do direito.** Lisboa: Escolar, 2012.
- LATOUR, Bruno - **Jamais fomos modernos: ensaio de antropologia simétrica.** Rio de Janeiro: Editora 34, 2000.
- LEMERT, Charles - **Pós-modernismo não é o que você pensa.** São Paulo: Loyola, 2000.
- LEVI, Primo - **É isto um homem?** Rio de Janeiro: Rocco, 1988.
- _____ - **Os afogados e os sobreviventes: os delitos, os castigos, as penas, as impunidades.** Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1990.
- LIMA, Alcides de Mendonça - **Comentários ao código de processo civil.** São Paulo: Forense, 1975, v. VI, t. II.
- LINHARES, José Manuel Aroso - **“Autotranscendentalidade, desconstrução e responsabilidade infinita. Os enigmas de Force de Loi”, in *Ars iudicandi*.** Estudos em homenagem ao professor doutor Castanheira Neves, número especial do Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, v. I, Coimbra: 2008.
- LIPOVETSKY, Gilles - **L'ère du vide: essais sur l'individualisme contemporain.** Paris: Gallimard, 1993.
- LOPES, José Mouraz - **O espectro da corrupção.** Coimbra: Almedina. 2011.
- _____ - **A tutela da imparcialidade endoprocessual no processo penal português.** Coimbra: Coimbra Editora, 2005.

- LOUREIRO, Flávia Novera - Reflexões em torno da configuração moderna da corrupção. **Revista Novos Estudos Jurídicos** - Eletrônica, v. 24, nº1, Jan-Abr de 2019.
- LUDWIG, Celso - **Para uma filosofia jurídica da libertação: paradigmas da filosofia, filosofia da libertação e direito alternativo**. Florianópolis: Conceito, 2006.
- MACHADO, Jónatas E. M.; COSTA, Paulo Nogueira da; HILÁRIO, Esteves Carlos - **Direito constitucional angolano**. 4.^a ed. Coimbra: Petrony, 2017.
- _____ - **O princípio anticorrupção na constituição brasileira de 1988. A corrupção como inimigo número um**. In: *Direito Constitucional Luso e Brasileiro na Contemporaneidade*. Curitiba: Editora Juruá, 2018.
- MACINTYRE, Alasdair - **Justiça de quem? Qual racionalidade?** São Paulo: Loyola, 2010.
- MAIA, Valter Ferreira - **Litigância de má-fé no código de processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- MALEM SEÑA, Jorge F. - “¿Pueden las malas personas ser buenos jueces?”, *Doxa*, 24, Alicante, 2001, p. 379.
- MANCUSO, Rodolfo Camargo - **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo estado de direito**. 2.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- MAQUIAVEL, Nicolau - **O príncipe**. Porto Alegre: L&PM, 2007.
- MARCONDES, Danilo - **Textos básicos de ética: de Platão a Foucault**. Rio de Janeiro: Zahar, 2007.
- MARCONDES, Danilo; STRUCHINER, Noel - **Textos básicos de filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2015.
- MARCUSE, Herbert - **Eros e civilização: uma interpretação filosófica do pensamento de Freud**. 8.^a ed. Rio de Janeiro: LTC, 1999.
- MARINONI, Luiz Guilherme - **Técnica processual e tutela dos direitos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- MARISCAL, Nicolás. *La Gobernanza de la Unión - Cuadernos Europeos de Deusto*. Bilbao: Instituto de Estudios Europeos, n.27, 2002, p.107-122.
- MASCARO, Alysson Leandro - **Filosofia do direito**. 2.^a ed. São Paulo: Atlas, 2012.
- MEDEIROS, Rui - **A força expansiva do conceito de norma no sistema português de fiscalização concentrada da constitucionalidade**. In *Estudos em homenagem ao prof. Doutor Armando Marques Guedes*. Coimbra: Coimbra, 2004, p.183/202.
- _____ - **A decisão de inconstitucionalidade. Os autores, o conteúdo e os efeitos da decisão de inconstitucionalidade da lei**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 1999.

- MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro e SILVA, Larissa Clare Pochmann da - **Acesso à justiça: uma releitura da obra de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, a partir do Brasil, após 40 anos**. Rio de Janeiro: *Quaestio Iuris*, 2015, v.08, n.03, p.1827-1858.
- MÉNY, Yves - **La Corruption de la République**, Paris: Fayard. 1992.
- MILHOMENS, Jônatas - **Da presunção de boa-fé no processo civil**. São Paulo: Forense, 1961.
- MILMAN, Fábio - **Improbidade processual: comportamento das partes e de seus procuradores no processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- MIRANDA, Jorge - **Manual de direito constitucional: direitos fundamentais**. 3.^a ed. Coimbra: Coimbra, 2000, t. IV.
- _____ - **Curso de direito internacional público**. 6.^a ed. Parede: Principia. 2016.
- MONCADA, Luiz S. Cabral de - **O estado pós-moderno**. Lisboa: *Quid Juris*, 2018.
- MONTAGNA, Leomar Antônio - **A ética como elemento de harmonia social em Santo Agostinho**. Sarandi: *Humanitas Vivens*, 2009.
- MONTE, Mário Ferreira [*et al.*] - Multiculturalismo e tutela penal: uma proposta de justiça restaurativa. **Multiculturalismo e direito penal**. I Encontro Nova-Direito Lisboa 2012. Coimbra: Almedina, 2012.
- MONTESQUIEU - **O espírito das leis**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- MORGADO, Isabel Salema - **Direitos do homem, imprensa e poder**. Covilhã: Livros Lab-Com, 2009.
- MORRISON, Wayne - **Filosofia do direito: dos gregos ao pós-modernismo**. 2.^a ed. São Paulo: Martins Fontes, 2012.
- MYRDAL, Gunnar - *Asian drama: an inquiry into the poverty of nations*. **Revista de Administração de Empresas**. v.9, n.4. São Paulo, oct.\dec. de 1969, p.119-121.
- NALINI, José Renato - **Ética geral e profissional**. 12.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- NASCIMENTO, Wanderson Flor do - Revista de Filosofia **Ciência&vida**. Ano X, n.138 – www.portalespacodosaber.com.br. África Filosófica. p.06-13.
- NEVES, António Castanheira - A crise actual da filosofia do direito no contexto da crise global da filosofia: tópicos para a possibilidade de uma reflexiva reabilitação. **Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra**. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.
- _____ - **O actual problema metodológico da interpretação jurídica**. Coimbra: Coimbra, 2010.
- _____ - **O direito hoje e com que sentido? O problema actual da autonomia do direito**. 3.^a ed. Lisboa: Instituto Piaget, 2012.

- NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm - **A genealogia da moral**. 3.^a ed. São Paulo: Moraes, 1991.
- NOVAIS, Jorge Reis - **A dignidade da pessoa humana**. v. II. Coimbra: Almedina, 2017.
- _____ - **Princípios estruturantes de estado de direito**. Coimbra: Almedina, 2019.
- OLIVEIRA, Ana Lúcia Iucker Meirelles de - **Litigância de má-fé**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- OLIVEIRA, José Sebastião de - **Fraude à execução: doutrina e jurisprudência**. 2.^a ed. São Paulo: Saraiva, 1988.
- OLIVEIRA, Rafael Tomaz de - **Introdução à teoria e à Filosofia do direito**. 3.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- OTERO, Paulo - Declaração universal dos direitos do homem e constituição: a inconstitucionalidade de normas constitucionais. **O Direito**. 1990, v.3/4.
- PAKALUK, Michael - **Ética a Nicômaco: uma chave de leitura**. Petrópolis: Vozes, 2020.
- PATTO, Belmiro Jorge - Minorias: uma aproximação filosófica, p.1-23. In SILVA, Nilson Tadeu Reis Campos. **Fractais dos direitos das minorias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.
- PÊCEGO, Antonio José Franco de Souza - **Pena de prisão: reflexões ético-filosóficas sobre a teoria dos fins da pena, alternativas e os princípios limitadores da intervenção punitiva do Estado**. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2022.
- PEGORARO, Olinto - **Ética dos maiores mestres através da história**. Petrópolis: Vozes, 2008.
- PINHEIRO, Paulo Sérgio - Corrupção: a crônica da morte anunciada dos governos. **Direitos humanos no Brasil, 95, Núcleo de Estudos da Violência e Comissão Teotônio Vilella**, 1995, p.63-68.
- PINTO, Eduardo Vera-Cruz - **Curso livre de ética e filosofia do direito**. Cascais: Princípiã Editora, 2010.
- PINTO, Joaquim António da Piedade - **Teoria matemática das eleições**, 2006. Tese de Doutorado apresentada à Faculdade de Ciências da Universidade do Porto. 101 p.
- PLATÃO - Eutífron; Apologia de Sócrates. Críton; Fédon. In: **Os pensadores**. São Paulo: Nova Cultura, 1999.
- _____ - **Apologia de Sócrates**. São Paulo: Martins Claret, 2009.
- PORTA, Donatella dela; VANNUCCI, Alberto - **Corrupt exchangens. Actors, resources, and mechanisms of political corruption**. New York: Aldine de Gruyter, 1999.
- PRATA, Ana - **A tutela constitucional da autonomia privada**. Coimbra: Almedina, 2017.
- QUEIRÓ, Afonso Rodrigues - **Lições de direito administrativo**. v.1, Coimbra: Coimbra Editora, 1976.
- RAGO, Margareth; ORLANDI, Luiz B. Lacerda; VEIGA-NETO, Alfredo. (Org.) - **Imagens**

- de Foucault e Deleuze: ressonâncias nietzscianas.** Rio de Janeiro: DP&A, 2002.
- RAITANI, Francisco - **Prática de processo civil.** 10.^a ed. São Paulo: Saraiva, 1974, v. 1.
- RAMOS, Carlos Henrique - **Processo civil e o princípio da razoável duração do processo.** Curitiba: Juruá, 2008.
- RALWS, John - **Uma teoria da justiça.** 3.^a ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.
- REALE, Miguel - **Filosofia do direito.** 19.^a ed. São Paulo: Saraiva, 1999.
- REGLA, Josep Agiló - **Teoria geral das fontes do direito.** Lisboa: Escolar, 2014.
- REIS, José Carlos - **História da “consciência histórica” ocidental contemporânea.** Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2011.
- RIBEIRO, Joaquim de Souza - **O problema do contrato.** Coimbra: Almedina, 1999.
- ROCHA, Maria Lúcia Antunes - O constitucionalismo contemporâneo e a instrumentalização para a eficácia dos direitos fundamentais. **Revista da Comissão de Estudos Jurídicos (CEJ)**, Brasília, v.1, n.3, p.76-91, set./dez., 1997.
- ROCCO, Ugo - **Tratado de derecho procesal civil: Parte especial. Proceso de cognición.** Buenos Aires: Depalma, 1976, v. III.
- ROSA, Kellen Martins da - Cidadania, direitos humanos e acesso à justiça. **Direito em debate.** Ano XII, nº22, jul./dez. de 2004, p.23-46.
- ROSÁRIO. Pedro Trovão do; SILVA, Henrique Dias da - **Constituição da república portuguesa e legislação complementar.** Lisboa: Legit, 2018.
- ROUANET, Sérgio Paulo - **As razões do iluminismo.** São Paulo: Companhia das Letras, 2000.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques - **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens.** Porto Alegre: L&PM Pocket, 2008.
- RUIZ, José - **Derecho internacional del medio ambiente.** Madrid: MacGraw-Hill, 1999.
- SANDEL, Michael J. - **O que o dinheiro não compra. Os limites morais do mercado.** 6.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014.
- _____ - **Justiça: o que é fazer a coisa certa.** 15.^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014.
- _____ - **O liberalismo e os limites da justiça.** 2.^a ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2005.
- SANTOS, Moacyr Amaral - Limite às atividades das partes no processo civil. **Revista Forense,** Rio de Janeiro, n.175, jan./fev., 1958.
- SANTOS, Boaventura de Sousa - **Para uma revolução democrática da justiça.** Coimbra: Almedina, 2015.
- SARMENTO, Daniel - **Direitos fundamentais e relações privadas.** Rio de Janeiro: *Lumen*

Juris, 2004.

SENNETT, Richard - **A corrosão do caráter. Consequências pessoais do trabalho no novo capitalismo**. 18.^a ed. Rio de Janeiro: Record, 2014.

SILVA, De Plácido e - **Vocabulário Jurídico**. 4.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1975, v. III.

SILVA, Divino José da - **Ética e educação para a sensibilidade em Max Horkheimer**. São Geraldo: Unijuí, 2001.

SILVA, Frederico Augusto Bonaldo - **Prestação jurisdicional e caráter. A interdependência das virtudes do juiz**. Tese de doutorado. PUC/SP, 2017.

SILVA, Germano Marques da - **Do processo penal preliminar**, Lisboa: Minerva, 1990.

_____ - **Curso de Processo Penal I. Noções gerais, elementos do processo penal**. 6.^a ed. Lisboa: Babel, 2010.

SILVA, Paula Costa e - **A litigância de má fé**. Lisboa: Coimbra, 2008.

SILVA, Franklin Leopoldo e - **Descartes: a metafísica da modernidade**. 2.^a ed. São Paulo: Moderna, 2005.

SIMONATI, Anna - **Procedimento amministrativo comunitario e principi a tutela del privato**. Milano: Cedam, 2009.

SMITH, Adam - **A riqueza das nações**. Curitiba: Juruá, 2008.

SÓFOCLES - **Édipo rei; Antígona**. São Paulo: Martin Claret, 2015.

SOUZA, André de Mello e; NASSER, Mattar e MORAES, Rodrigo Fracalossi (orgs.) - **Do 11 de setembro de 2001 à guerra ao terror: reflexões sobre o terrorismo no século XXI**. Brasília: Ipea, 2014.

SOUZA, Carlos Aurélio Mota de - **Poderes éticos do juiz: a igualdade das partes e a repressão ao abuso no processo**. Porto Alegre: Fabris, 1987.

SOUZA, Rabindranath Valentino Aleixo Capelo de - **O direito geral de personalidade**. Coimbra: Almedina, 2011.

STRECK, Lênio Luiz - **Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas**. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2006.

STRECK, Lênio Luiz; TRINDADE, André Karam [*et. al.*] - **Direito e literatura. Da realidade da ficção à ficção da realidade**. São Paulo: Atlas, 2013.

SZANIAWSKI, Elimar - **Direitos de personalidade e sua tutela**. 2.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

TARTUCE, Flávio - **Manual de direito civil: volume único**. 7.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

THALER, Richard H.; SUSTEIN Cass - **Nudge – O empurrão para a escolha certa**. Rio de

- Janeiro: Elsevier, 2008.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto - **O processo civil brasileiro no limiar do novo século**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- VALENTE, Manuel Monteiro Guedes - **Direito penal: fundamentos político-criminais**. Lisboa: Manuel Monteiro Guedes Valente, 2017.
- _____ - **Direito penal do inimigo e o terrorismo. O <<Progresso ao Retrocesso>>**. Coimbra: Almedina, 2017.
- _____ - Lei nº20/2008, de 21 de abril: corrupção no sector privado. In ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de [et al.]. **Corrupção em Portugal. Avaliações legislativas e propostas de reforma**. Lisboa: Católica Editora, 2021.
- VENTURA, André; FERNANDES, Miguel - **Justiça, corrupção e jornalismo**. 2.^a ed. Porto: Vida Económica, 2015.
- WATANABE, Kazuo - Seminário Mediação: um projeto inovador. In: **Série Cadernos do CEJ**, v.22, p.42-50.
- _____ - **Juizado especial de pequenas causas: Lei n.7.244, de 7 de novembro de 1984**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.
- WEBER, Max - **Ciência e política: duas vocações**. São Paulo: Martin Claret, 2015.
- WEFFORT, Francisco C. - **Os clássicos da política, 1**. 14.^a ed. São Paulo: Ática, 2006.
- WIGGERSHHAUS, Rolf - **A escola de Frankfurt: história, desenvolvimento teórico, significação política**. Rio de Janeiro: DIFEL, 2002.
- ZAFFARONI, Eugenio Raul e PIERANGELI, José Henrique - **Manual de direito penal brasileiro – Parte Geral**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.
- ZAFFARONI, Eugênio Raul; BATISTA, Nilo - **Direito penal brasileiro. Segundo volume. Teoria do delito: introdução histórica e metodológica, ação e tipicidade**. Rio de Janeiro: Revan, 2010.
- _____ - **O Inimigo no direito penal**. 2.^a ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.
- ZIPPELIUS, Reinhold - **Teoria geral do estado**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 3^a ed. 1997.
- ZOLO, Danilo - **La justicia de los vencedores**. Buenos Aires: Edhasa, 2007.

Fontes bibliográficas eletrônicas:

A cada 40 segundos, há um suicídio no mundo. **UOL**. Publicado em 10 de setembro de 2018.

Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2018/09/10/acad-a-40-segundos-ha-um-suicidio-no-mundo.htm>. [Consult. em 27-03-2022].

ACAYABA, Cíntia; PAULO, Paula Paiva - Brasil bate novo recorde e tem o maior nº de assassinatos da história com 7 mortes por hora em 2017; estupros aumentam 8%. **G1**. Publicado em 09 de agosto de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2018/08/09/brasil-bate-novo-recorde-e-tem-maior-no-de-assassinatos-da-historia-em-2017.ghtml>. [Consult. em 10-06-2022].

_____ - Brasil tem mais de 600 casos de violência doméstica por dia em 2017. **G1**. Publicado em 09 de agosto de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2018/08/09/brasil-tem-mais-de-600-casos-de-violencia-domestica-por-dia-em-2017.ghtml>. [Consult. em 10-06-2022].

ACKERMAN, Susan Rose - **Corruption and Government: causes, consequences and reforms**. Cambridge University Press, 1999. Disponível em: [file:///C:/Users/Nicola/Downloads/Aula%2011.%20ROSE-ACKERMAN,%20Susan%3B%20PALIFKA,%20Bonnie%20J.%20Corruption%20and%20Governm.._%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Nicola/Downloads/Aula%2011.%20ROSE-ACKERMAN,%20Susan%3B%20PALIFKA,%20Bonnie%20J.%20Corruption%20and%20Governm.._%20(1).pdf). [Consult. em 30-03-2022].

AÇÕES trabalhistas caem mais de 50% após reforma. **Estadão**. Publicado em 04 de fevereiro de 2018. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/economia/acoes-trabalhistas-caem-mais-de-50-apos-reforma/>. [Consult. em 30-11-2022].

ADVOGADOS, Ordem dos. Decisão-Quadro 2003/568/JAI - Combate à corrupção no sector privado. Publicada em 25 de agosto de 2003. Disponível em: <https://portal.oa.pt/comunicacao/noticias/2003/08/25/decisao-quadro-2003568jai-combate-a-corrupcao-no-sector-privado/>. [Consult. em 28-08-2022].

AFFONSO, Julia - Defesa de Lula entrou com 78 recurso no caso tríplex. Publicado em 01 de julho de 2018. **Estadão**. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/agencia-estado/2018/07/01/defesa-de-lula-entrou-com-78-recursos-no-caso-triplex.htm>. [Consult. em 03-08-2022].

AGRELA, Lucas - O escândalo de vazamento de dados do *Facebook* é muito pior do que parecia. **Exame**. Publicado em 06 de abril de 2018. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/tecnologia/o-escandalo-de-vazamento-de-dados-do-facebook-e-muito-pior-do-que-parecia/>. [Consult. em 30-04-2022].

ALEMÃO morre em casa e corpo fica no local por oito anos sem ninguém notar. **UOL**, 03 de

- outubro de 2019. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/internacional/ultimas-noticias/2019/10/03/alemao-morre-em-casa-e-corpo-fica-no-local-por-oito-anos-sem-ninguem-notar.htm>. [Consult. em 04-10-2022].
- ALESSI, Gil - Corrupção e propina no futebol uniram Globo, Marin e Del Nero, diz delator. **El País Brasil**. Publicado em 16 de novembro de 2017. Disponível em: https://brasil.el-pais.com/brasil/2017/11/15/politica/1510763200_510957.html. [Consult. em 10-10-2022].
- ALVES, Gabriel - Bolsas de estudo podem ser interrompidas em 2019, diz Capes. **Folha de São Paulo**. Publicado em 02 de agosto de 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/educacao/2018/08/bolsas-de-estudos-podem-ser-interrompidas-em-2019-diz-capes.shtml>. [Consult. em 03-11-2022].
- ANOKHIN, Sergey; SCHULZE, Willian S. - *Entrepreneurship, innovation, and corruption*. **Journal of business venturing**. Kansas City. Publicado em setembro de 2009. v.24, n.5, p.465-476. Disponível em: https://www.academia.edu/35347462/Entrepreneurship_innovation_and_corruption. [Consult. em 03-05-2021].
- ANTI-corruption principles. **Ecooil**. Publicado em 15 de novembro de 2019. Disponível em: https://www.eco-oil.pt/wp-content/uploads/2020/04/Anti-Corruption_Principles_15_11_2019_EN.pdf. [Consult. em 05-04-2022].
- APROVADA a reforma trabalhista. **Senado Federal**. Publicada em 11 de julho de 2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/07/11/aprovada-a-reforma-trabalhista>. [Consult. em 30-11-2022].
- ASCENSÃO, José de Oliveira - **A dignidade da pessoa e os fundamentos dos direitos humanos**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v.103, p.277-299, jan./dez., 2008. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/67806-89237-1-pb.pdf>. [Consult. em 06-08-2022].
- ASIEDU, Elizabeth; FREEMAN, James - *The effect of corruption on investment growth: evidence from firms in Latin America, Sub-Saharan Africa, and transition countries*. **Review of Development Economics**, Kansas, vol.13, p.200-214. Publicado em 15 de abril de 2009. Disponível em: <https://ideas.repec.org/r/bla/ecopol/v7y1995i3p207-227.html>. [Consult. em 24-04-2021].
- BAERJEE, Abhijit V. - *A Theory of misgovernance*. **The quarterly journal of economics**. Oxford. Publicado em 01 de novembro de 1997, v.112, n.4, p.1289-1332. Disponível em: <https://economics.mit.edu/sites/default/files/publications/Theory%20of%20Misgovernance%2C%20Quarterly%20Journal%20of%20Econ.pdf>. [Consult. em 10-05-2021].
- BARBA, Mariana Della - Corrupção no Brasil tem origem no período colonial, diz historiadora.

- BBC Brasil.** Publicado em 04 de novembro de 2012. Disponível em: http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2012/11/121026_corrupcao_origens_mdb.shtml. [Consult. em 29-08-2022].
- BARDHAN, Pranab - *Corruption and development: a review of issues*. **Journal of economic literature**. Pittsburgh. Publicado em setembro de 1997, vol.35, n.3, p.1320-1346. Disponível em: https://www.themintmagazine.com/the-economics-of-corruption-and-the-corruption-of-economics/?gclid=EAIaIQobChMIn7yb38Tb_QIVTRXUAR1N7w3zEAA-YAiAAEgJnc_D_BwE. [Consult. em 10-05-2021].
- BARROS, Everaldo - Investimento em ferrovias: motor de competitividade e desenvolvimento econômico do país. **Mundo logística**. Disponível em: <http://www.revistamundologistica.com.br/artigos/investimento-em-ferrovias-motor-de-competitividade-e-desenvolvimento-economico-do-pais>. [Consult. em 25-05-2022].
- BAUER, Bob - *Theory and Practice, “Principles” and “Purposes” - and the Uses of the “Anti-Corruption Principle”*. **More Soft Money Hard Law**. Publicado em 29 de janeiro de 2014. Disponível em: <http://www.moresoftmoneyhardlaw.com/2014/01/theory-practice-principles-purposes-uses-anti-corruption-principle/>. [Consult. em 07-04-2022].
- BELASCO, Priscila; DANIEL, Thais - Suborno e corrupção de alta performance no esporte. **Jornalismo Especializado da UNESP**. Publicado em 24 de fevereiro de 2017. Disponível em: <https://jornalismoespecializadounesp.wordpress.com/2017/02/24/suborno-e-corruptao-de-alta-performance-no-esporte/>. [Consult. em 05-10-2022].
- BERGAMO, Mônica; BARROS, Guilherme - BB e BNDES avaliam megaoperação para Globo. **Folha de São Paulo**. Publicado em 12 de março de 2002. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/folha/dinheiro/ult91u43340.shtml>. [Consult. em 10-10-2022].
- BERMUDEZ, Ana Carla - Brasileiros associam baixa qualidade da educação a violência e corrupção. **UOL**. Publicado em 03 de abril de 2018. Disponível em: <https://educacao.uol.com.br/listas/brasileiros-associam-baixa-qualidade-da-educacao-a-violencia-e-corruptao.htm>. [Consult. em 14-12-2022].
- _____ - Sob Bolsonaro, MEC estuda liberar curso de direito a distância. **UOL**, 08 de outubro de 2019. Disponível em: <https://educacao.uol.com.br/noticias/2019/10/08/sob-bolsonaro-mec-estuda-liberar-curso-de-direito-a-distancia.htm>. [Consult. em 09-12-2022].
- BERMUDEZ, Ana Clara; GARCIA Janaina - Capes alerta que corte do orçamento pode suspender 200 mil bolsas em 2019. **UOL**. Publicado em 02 de agosto de 2018. Disponível em: <https://educacao.uol.com.br/noticias/2018/08/02/capes-diz-que-so-tem-verba-para-bolsas-de-pos-graduacao-ate-agosto-de-2019.htm>. [Consult. em 03-11-2022].

- BETIM, Felipe - Brasileiros culpam a si mesmos pela corrupção, diz pesquisa Ipsos. **El país**. Publicado em 17 de dezembro de 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/12/14/politica/1513266053_944043.html. [Consult. em 30-08-2021].
- _____- Fachin, do STF, determina a prisão “imediata” de Paulo Maluf. **El País**. Publicado em 19 de dezembro de 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/12/19/politica/1513712954_155422.html. [Consult. em 19-03-2022].
- BIZZOTTO, Maria - Corrupção contribuiu para crise em zona do euro, diz Transparência Internacional. **BBC Brasil**. Publicado em 06 de junho de 2012. Disponível em: http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2012/06/120605_euro_corrupcao_ac_mb.shtml. [Consult. em 11-04-2022].
- BÔAS, Bruno Villas - IBGE: 94,2% dos brasileiros usam internet para trocar textos e imagens. **Valor Econômico**. Publicado em 21 de fevereiro de 2018. Disponível em: <http://www.valor.com.br/brasil/5337837/ibge-942-dos-brasileiros-usam-internet-para-trocar-textos-e-imagens>. [Consult. em 30-04-2022].
- BOLSA Família Valor. Veja o valor do bolsa família 2018. **Bolsa família**. S/d. Disponível em: <https://bolsafamilia.pro.br/bolsa-familia-valor-veja-o-valor-do-bolsa-familia-2018/>. [Consult. em 14-12-2022].
- BORDIN, Laura Beal; LEITÓLES, Fernanda e LUCIANO, Antoniele - Funcionários dos Correios param e INSS decide nesta quarta se fecham agências, dizem sindicatos. **Gazeta do Povo**. Publicado em 14 de março de 2017. Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/funcionarios-dos-correios-param-e-inssdecide-nesta-quarta-se-fecha-agencias-dizem-sindicatos-16zscil9qsenw4js08xshbjf>. [Consult. em 25-05-2022].
- BORGES, Rodolfo - Ranking aponta o Brasil como o país mais desigual do mundo. **Pragmatismo político**. Publicado em 12 de junho de 2018. Disponível em: <https://www.pragmatismopolitico.com.br/2018/06/brasil-pais-mais-desigual-do-mundo.html>. [Consult. em 27-04-2022].
- BRANDT, Ricardo; MACEDO, Fausto; AFFONSO, Julia - Empreiteiras tiraram R\$20 bi da Petrobras, diz lava jato. **Exame**. Publicado em 21 de setembro de 2016. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/brasil/lava-jato-estima-prejuizo-com-empreiteiras-de-r-20-bilhoes/>. [Consult. em 31-08-2022].
- BUONO, Vinícius - **Caso escola base: a mentira que abalou o Brasil em 1994**. Publicado em 11/06/2020. Disponível em: <https://aventurasnahistoria.uol.com.br/noticias/reportagem/historia-o-que-foi-o-caso-escola-base-fake-news.phtml>. [Consult. em 22-03-2022].

- CAESAR, Gabriela; REIS, Thiago - Brasil registra quase 60 mil pessoas assassinadas em 2017. **G1**, Publicado em 22 de março de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/brasil-registra-quase-60-mil-pessoas-assassinadas-em-2017.ghtml>. [Consult. em 31-08-2021].
- CAMINHOS e descaminhos da tecnologia – WhatsApp: história, comunicação e *stress*. **Cultura Alternativa**. Publicado em abril de 2018. Disponível em: <http://culturaalternativa.com.br/caminhos-e-descaminhos-da-tecnologia-whatsapp-historia-comunicacao-e-stress/>. [Consult. em 22-03-2022].
- CARDOSO JUNIOR, Hélio Rebello - Ontopolítica e diagramas históricos do poder: Maioria e minoria segundo Deleuze e a teoria das multidões segundo Peirce. **Veritas**, v.57, n.1, jan./abr., 2012, p.153-179, p.163. Disponível em: <file:///C:/Users/nfju/Downloads/11232-41145-2-PB.pdf>. [Consult. em 23-08-2022].
- CARDOSO, Margarida - Portugal é o país que mais subiu no ranking mundial da competitividade. **Expresso**. Publicado em 23 de maio de 2018. Disponível em: <http://expresso.sapo.pt/economia/2018-05-23-Portugal--e-o-pais-que-mais-subiu-no-ranking-mundial-da-competitividade#gs.VJBYyB8>. [Consult. em 26-11-2022].
- CASSELLA, Vinícius - Brasil cai 10 posições em ranking que mede percepção sobre corrupção. **G1**. Publicado em 30/01/2024. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2024/01/30/brasil-cai-10-posicoes-em-ranking-que-mede-percepcao-sobre-corruptao.ghtml>. [Consult. em 23-02-2024].
- CAVALLINI, Marta - Greve dos caminhoneiros afeta abastecimento em supermercados e paralisa produção de frigoríficos. **Portal G1**. Publicado em 24/05/2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/greve-dos-caminhoneiros-afeta-abastecimento-de-pereciveis-em-supermercados-e-paralisa-producao-de-frigorificos.ghtml>. [Consult. em 25-05-2022].
- CHADE, Jamil - Brasil tem o maior número de mortes violentas do mundo. **Estadão**. Publicado em 07 de dezembro de 2017. Disponível em: <https://brasil.estadao.com.br/noticias/geral,brasil-tem-maior-numero-de-mortes-violentas-no-mundo-diz-entidade,70002111415>. [Consult. em 31-08-2021].
- CIDADE de São Paulo tem 12,2 milhões de habitantes e é a mais populosa do país. **Globo.com**. Publicado em 29 de setembro de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2018/08/29/cidade-de-sao-paulo-tem-122-milhoes-de-habitantes-e-e-a-mais-populosa-do-pais.ghtml>. [Consult. em 24-01-2023].
- CIMINO, James - Por voto, candidatos em campanha engolem de coxinha a moscas no café.

- UOL.** Publicado em 22 de agosto de 2014. Disponível em: <https://eleicoes.uol.com.br/2014/noticias/2014/08/22/por-voto-candidatos-em-campanha-engolem-de-coxinha-a-mosca-no-cafe.htm>. [Consult. em 20-09-2022].
- CINCO perguntas e respostas sobre os ataques a Hiroshima e Nagasaki. **O Globo.** S/d. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/mundo/cinco-perguntas-respostas-sobre-os-ataques-hiroshima-nagasaki-19383279>. [Consult. em 30-05-2022].
- COLLIGNON, Peter; ATHUKORALA, Prema-Chandra; SENANAYAKE, Sanjaya; KHAN, Fahad - *Antimicrobial Resistance: The Major Contribution of Poor Governance and Corruption to This Growing Problem*. **PLOS ONE.** Publicado em 18 de março de 2015. Disponível em: <https://journals.plos.org/plosone/article?id=10.1371/journal.pone.0116746>. [Consult. em 13-07-2022].
- COLUNA do Fraga - Os aposentados do Brasil pagam a conta da corrupção. **R7 Notícias.** Publicado em 03 de janeiro de 2018. Disponível em: <https://noticias.r7.com/prisma/coluna-do-fraga/os-aposentados-do-brasil-pagam-a-conta-da-corrupcao-03012018>. [Consult. em 01-10-2022].
- COMO multinacionais de países “linha-dura” contra a corrupção acabaram investigadas por fraude na Saúde do Brasil. **Época Negócios.** Publicado em 06 de julho de 2018. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Brasil/noticia/2018/07/como-multinacionais-de-paises-linha-dura-contra-corrupcao-acabaram-investigadas-por-fraude-na-saude-do-brasil.html>. [Consult. em 02-10-2022].
- COMUNICAÇÃO da comissão ao parlamento europeu, ao conselho e ao comité económico e social europeu. Publicado em 06 de junho de 2011. **Comissão Europeia.** Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0308:FIN:PT:PDF>. [Consult. em 04-09-2022].
- COPEL.** S/d. Disponível em: [http://www.copel.com/hpcopel/telecom/sitearquivos2.nsf/arquivos/Contrato_Registrado_em_Cartorio_Internet_Parana_Conectado.pdf/\\$FILE/Contrato_Registrado_em_Cartorio_Internet_Parana_Conectado.pdf](http://www.copel.com/hpcopel/telecom/sitearquivos2.nsf/arquivos/Contrato_Registrado_em_Cartorio_Internet_Parana_Conectado.pdf/$FILE/Contrato_Registrado_em_Cartorio_Internet_Parana_Conectado.pdf). [Consult. em 27-03-2022].
- CORRÊA, Marcelo - **Brasil é o 10º país mais desigual do mundo.** S/d. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/economia/brasil-o-10-pais-mais-desigual-do-mundo-21094828>. [Consult. em 06-03-2022].
- CORRUPÇÃO: custos econômicos e propostas de combate. DECOMTEC – Área de Competitividade. **FIESP.** Publicado em março de 2010. Disponível em: <file:///C:/Users/nfju/Downloads/custo-economico-da-corrupcao-final.pdf>. [Consult. em 04-10-2021].

- CORRUPÇÃO. **Jurist**. Portugal. *The Legal Education Network*. Disponível em: <https://www.fd.unl.pt/jurist/corrupcao.html>. [Consult. em 28-08-2022].
- COSTA, Antonio Luiz M. C. - O nacionalismo excludente ressurge na Alemanha. **Carta Capital**. Publicado em 25 de setembro de 2017. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/revista/920/nacionalismo-excludente-ressurge-na-alemanha>. [Consult. em 21-01-2023].
- CPI da previdência aprova relatório final por unanimidade. **Senado Federal**. Publicado em 25 de outubro de 2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/10/25/cpi-da-previdencia-aprova-relatorio-final-por-unanimidade>. [Consult. em 29-08-2022].
- CUNHA, Paulo Ferreira da - **Constituição, direito e utopia: do jurídico-constitucional nas utopias políticas**. Coimbra: Coimbra Ed., 1996. Disponível em: <https://estudogeral.sib.uc.pt/handle/10316/408?mode=full>. [Consult. em 26-04-2022].
- DAKOLIAS, Maria - **O setor judiciário na América Latina e no Caribe – elementos para reforma**. S/d. Disponível em: <http://www.anamatra.org.br/uploads/document/00003439.pdf>. [Consult. em: 23-08-2022].
- DEFINIÇÕES: o que é dependência de tecnologia? **Dependência de Tecnologia**, 05 de junho de 2012. Disponível em: <http://dependenciadetecnologia.org/dependencia-de-tecnologia/definicoes/>. [Consult. em 05-04-2022].
- DIAS, Jorge de Figueiredo; BRANDÃO, Nuno - **Sujeitos processuais penais – o Tribunal**. Coimbra: 2015. Disponível em: <https://apps.uc.pt/mypage/files/nbrandao/1083>, p.7 e ss. [Consult. em 08-04-2022].
- DICIO**. Dicionário Online de Português. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/corrupcao/>. [Consult. em 19-07-2022].
- DINIZ, Vanessa - **Revista de Filosofia Ciência&vida**. Ano X, n.138 – Disponível em: www.portalespacodosaber.com.br. Ressentimento e o homem de rebanho. p.53-60. [Consult. em 30-05-2022].
- DJANKOV, Simeon; PORTA, Rafael la; LOPES-DE-SILANES, Florencio; SHLEIFER, Andrei - *The regulation of entry*. **The Quarterly Journal of Economics**. Oxford University Press. Publicado em fevereiro de 2002, v.117, p.1-37. Disponível em: https://scholar.harvard.edu/files/shleifer/files/reg_entry.pdf. [Consult. em 20-04-2021].
- DOURADO, Isabel. Gastos com segurança pública têm queda na maioria dos estados e na União. **Correio Brasiliense**. Publicado em 20 de julho de 2023. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/brasil/2023/07/5110388-gastos-com-seguranca-publica-tem>

- queda-na-maioria-dos-estados-e-na-uniao.html. [Consult. em 07-03-2024].
- DREHER, Axel; GASSEBNER, Martin - *Greasing the wheels? The impact of regulations and corruption on firm entry*. **Public Choice Journal**. Publicado em junho de 2013, v.155, p.413-432. Disponível em: <https://www.econs-tor.eu/bitstream/10419/26058/1/538295937.PDF>. [Consult. em 10-05-2021].
- ELEIÇÕES europeias livres e justas. **Comissão Europeia**. Publicada em 12 de setembro de 2018. Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/soteu2018-factsheet-free-fair-elections_pt.pdf. [Consult. em 09-10-2022].
- EMISSORAS de TV estão divididas sobre financiamento do BNDES. **Estadão**. Publicado em 24 de março de 2004. Disponível em: <https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,emissoras-de-tv-estao-divididas-sobre-financiamento-do-bndes,20040324p18768>. [Consult. em 10-10-2022].
- ENTENDA o genocídio de Ruanda de 1994: 800 mil mortes em cem dias. **BBC Brasil**. Publicado em 07 de abril de 2014. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/04/140407_ruanda_genocidio_ms. [Consult. em 21-01-2023].
- ESTATÍSTICAS. **ABRES – Associação Brasileira de Estágios**. Publicado em 2016. Disponível em: <http://www.abres.org.br/v01/stats/>. [Consult. em: 23-12-2022].
- ESTUDO: Brasil é o país com o maior número de mortes violentas no mundo. Publicado em 07 de dezembro de 2017. **O Dia**. Disponível em: https://odia.ig.com.br/_conteudo/brasil/2017-12-07/estudo-brasil-e-o-pais-com-o-maior-numero-de-mortes-violentas-no-mundo.html. [Consult. em 29-03-2022].
- FACES do mal. 2. Joseph Stalin, União Soviética. Responsável por mais de 20 milhões de mortes. S/d. Disponível em: <https://www.terra.com.br/noticias/infograficos/faces-do-mal/faces-do-mal-02.htm>. **Terra**. [Consult. em 30-05-2022].
- FAGUNDEZ, Ingrid - Mais brasileiros admitem ter “dado jeitinho”, diz pesquisa. O que isso tem a ver com corrupção? **BBC**. Disponível em: <http://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/bbc/2016/06/09/mais-brasileiros-admitem-ter-dado-jeitinho-diz-pesquisa-o-que-isso-tem-a-ver-com-corrupcao.htm>. [Consult. em 11-04-2022].
- FERNANDES, Daniela - Brasil é ultrapassado por Albânia, Geórgia e Azerbaijão em índice de desenvolvimento da ONU. **BBC Brasil**. Publicado em 21 de março de 2017. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-39342630>. [Consult. em 25-01-2023].
- _____ - Por que o Brasil ainda não conseguiu entrar na OCDE, o clube dos países ricos? **UOL**. Publicado em 05 de junho de 2018. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/bbc/2018/06/05/por-que-o-brasil-ainda-nao-conseguiu-entrar-na-ocde-o-clube-dos->

- países-ricos.htm. [Consult. em 25-11-2022].
- FIESP. **Custo da Corrupção no Brasil chega a R\$69 BI por ano**. Publicado em 07 de fevereiro de 2013. Disponível em: <http://www.fiesp.com.br/noticias/custo-da-corrupcao-no-brasil-chega-a-r-69-bi-por-ano/>. [Consult. em 20-10-2020].
- FILGUEIRAS, Fernando; AVRITZER, Leonardo - **Corrupção e controles democráticos no Brasil**. Brasília: DF, CEPAL – Escritório no Brasil/IPEA, 2011, p.21. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=9732. [Consult. em 20-10-2022].
- FOUCAULT, Michel - **A ética do cuidado de si como prática da liberdade**. S/d. Disponível em: https://docs.google.com/file/d/0B51j_y0yPABhV3hiUIVIVEhSYUk/edit. [Consult. em 08-05-2022].
- FRANCISCO, Wagner de Cerqueira e - Países com índice de desenvolvimento humano (IDH) muito alto. **Brasil Escola**. S/d. Disponível em <https://brasilecola.uol.com.br/geografia/paises-com-Indice-desenvolvimento-humano-idh-muito-.htm>. [Consult. em 26-11-2022].
- FRANZEN, Niklas - A história se repete em onda de xenofobia alemã. **Carta Capital**. Publicado em 03 de setembro de 2015. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/internacional/a-historia-se-repete-na-xenofobia-alema-8168.html>. [Consult. em 21-01-2023].
- FUJITA, Gabriela - Oligarquia milionária parece querer um Brasil de analfabetos, diz cientista. **Folha de São Paulo**. Publicado em 26 de agosto de 2018. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/ciencia/ultimas-noticias/redacao/2018/08/26/quem-compete-brincando-de-bonequinha-diz-cientista-premiada-da-unesp.htm>. [Consult. em 27-11-2022].
- GARCIA, Rafael - **Países ricos têm maiores índices de depressão**. S/d. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/saude/sd0208201101.htm>. [Consult. em 06-03-2022].
- GLOPPEN, Siri - *Courts, corruption and judicial independence*. In **CORRUPTION, grabbing and development. Real word challenges**. P. 68-79. Publicado em fevereiro de 2014. Disponível em: <https://www.cmi.no/publications/file/5091-courts-corruption-and-judicial-independence.pdf>. [Consult. em 23-02-2024].
- GOES, Severino - Moro é suspeito para julgar Lula, decide Supremo Tribuna Federal por 7 votos a 4. **Consultor Jurídico – Conjur**. Publicado em 23/06/2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jun-23/moro-suspeito-julgar-lula-decide-stf-votos>. [Consult. em 17-03-2022].
- GOULART, Josette - Campanha petista gasta R\$ 1,5 mi com advogados que defendem Lula. **Folha de São Paulo**. Publicado em 18 de setembro de 2018. Disponível em:

- <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/09/campanha-petista-gasta-r-15-mi-com-advogados-que-defendem-lula.shtml>. [Consult. em 18-09-2022].
- GREVE dos caminhoneiros entra no 3º dia e causa reflexos no país. **Portal G1**. Publicado em 23 de maio de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/greve-dos-caminhoneiros-entra-no-3-dia-e-caoa-reflexos-no-pais.ghtml>. [Consult. em 25-05-2022].
- GREVE dos caminhoneiros começa a afetar atendimento hospitalar. **Portal G1**. Publicado em 25/05/2018. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/brasil/greve-dos-caminhoneiros-caoeca-a-afetar-atendimento-hospitalar/>. [Consult. em 25-05-2022].
- GRILLO, Breno - Apenas quatro estados têm defensoria públicas em todas as comarcas. **Conjur**. Publicado em 21 de janeiro de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-jan-21/apenas-quatro-estados-defensoria-todas-comarcas>. [Consult. em 31-08-2021].
- HERCULANO-HOUZEL, Suzana - Cientistas são cada vez mais desprezados no Brasil. **UOL**. Publicado em 17 de julho de 2018. Disponível em: https://www1.folha.uol.com.br/colunas/suzanaherculanohouzel/2018/07/cientistas-sao-cada-vez-mais-desprezados-no-brasil.shtml?utm_source=whatsapp. [Consult. em 25-11-2022].
- HOBBS, Thomas - **Leviatã**. S/d. Disponível em: http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/hdh_thomas_hobbes_leviatan.pdf. [Consult. em 01-06-2021].
- HOLOCAUSTO no Congo: seis milhões de mortes ignoradas pela comunidade internacional. **Olhares do Mundo**. Publicado em 11 de junho de 2016. Disponível em: <https://olharesdomundo.wordpress.com/2016/06/11/holocausto-no-congo-deixa-seis-milhoes-de-mortos/>. [Consult. em 21-01-2023].
- HUNTINGTON, Samuel P. - **Political order in changing societies**. New Haven: *Yale University Press*, 1968, p.131 e ss. Disponível em: <https://www.cambridge.org/core/journals/american-political-science-review/article/abs/political-order-in-changing-societies-by-samuel-p-huntington-new-haven-yale-university-press-1968-pp-448-1250/1694394778611D926E191CE5E7CC2F93>. [Consult. em 20-04-2021].
- IDH 2018: Brasil ocupa a 79ª posição. Veja lista completa. **UOL**. Publicado em 14 de setembro de 2018. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/internacional/ultimas-noticias/2018/09/14/idh-2018-brasil-ocupa-a-79-posicao-veja-a-lista-completa.htm>. [Consult. em 24-01-2023].
- IMD *World Competitiveness Center* – **Ranking mundial de competitividade digital**. Publicado em novembro de 2023. Disponível em: <https://www.imd.org/centers/wcc/world-competitiveness-center/rankings/world-digital-competitiveness-ranking/>. [Consult. em 29-02-2024].

- INSTITUIÇÕES de educação superior e cursos cadastrados. **MEC. Sistema e-MEC**. S/d. Disponível em: <http://emec.mec.gov.br/>. [Consult. em: 24/09/2018].
- INVESTIGAÇÃO revela esquema de manipulação de resultados em jogos. **Globoesporte.com**. Publicado em 25 de março de 2018. Disponível em: <https://globoesporte.globo.com/programas/esporte-espetacular/noticia/investigacao-revela-esquema-de-manipulacao-de-resultados-em-jogos.ghml>. [Consult. em 05-10-2022].
- IPHONE X*: Fãs fazem fila para comprar novo aparelho. **Globo.com**. Publicado em 02 de novembro de 2017. Disponível em: <https://g1.globo.com/tecnologia/noticia/iphone-x-fas-fazem-fila-para-comprar-novo-aparelho-nos-eua.ghml>. [Consult. em 05-04-2022].
- KAFKA, Franz - **A metamorfose**. S/d. Unama. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/ua00106a.pdf>. [Consult. em 31-08-2022].
- KAUFMANN, Daniel - *Diez mitos sobre la gobernabilidad y la corrupcion*. **Finanzas e Desarrollo**. Publicado em setembro de 2005, p.41-43, p.41 e ss. Disponível em: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/fandd/spa/2005/09/pdf/basics.pdf>. [Consult. em 01-10-2022].
- _____ - *Corruption: the facts*. **Foreign policy**, v.1, n.107, p.114-131. Publicado em julho de 1997. Disponível em: https://web.worldbank.org/archive/web-site/00818/WEB/PDF/FP_SUMME.PDF. [Consult. em 20-05-2021].
- KELLER, Mauro de Medeiros - **Notas para a compreensão do conceito de sindérese no pensamento aristotélico-tomista e suas principais implicações práticas**. S/d. Disponível em: <http://www.hottopos.com/mirand11/mauro.htm>. [Consult. em 08-05-2022].
- KOTKIN Stephen; SAJÓ, András - **Political corruption in transition: a skeptic's handbook**. Budapest: *Central European University Press*, 2002, p.33 e ss. Disponível em: https://scholar.princeton.edu/sites/default/files/political_corruption_in_transition_0.pdf. [Consult. em 30-05-2021].
- LAFER, Celso - Ética Republicana. **O Estadão**. Publicado em 16 de setembro de 2012. Disponível em: <http://opiniao.estadao.com.br/noticias/geral,etica-republicana-imp-,931263>. [Consult. em 19-10-2022].
- LEFF, Nathaniel H. - *Economic development through bureaucratic corruption*. **American behavioral scientist**, v.8, p.8-14. Publicado em 01 de novembro de 1964. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/000276426400800303>. [Consult. em 04-10-2021].
- LEYS, Colin - *What is the problem about corruption?* **Journal of modern African studies**.

- Cambridge. Publicado em agosto de 1965, v.3, p.215-230. Disponível em: <https://www.cambridge.org/core/journals/journal-of-modern-african-studies/article/abs/what-is-the-problem-about-corruption/D1FCBCF5D6D51927DCB9C66B52046273>. [Consult. em 04-10-2021].
- LOCKE, John - **Ensaio sobre o entendimento humano**. São Paulo: Saraiva, 2013. Disponível em: <file:///C:/Users/nfju/Downloads/Ensaio%20Sobre%20o%20Entendimento%20Hum%20-%20John%20Locke.pdf>. [Consult. em 03-06-2022].
- LUI, Francis T - *An Equilibrium queuing model of bribery*. **Journal of political economy**. Chicago. Publicado em agosto de 1985. v.93, n.4, p.760-781. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1832136>. [Consult. em 04-10-2021].
- MACHADO, Jónatas E. M. - **Princípio anticorrupção: palestra in Advanced Studies Program: transparência, accountability, compliance, boa governança e princípio anticorrupção**. Recife: 2017. Disponível em: <http://www.fellaw.org/advprogcorruption/>. [Consult. em 25-08-2021].
- _____ - **O princípio anticorrupção: dimensões constitucionais e jurídico-internacionais**. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), junho de 2015, p. 39. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/df2015/docs/anti-corruptao.pdf>. [Consult. em 21-04-2022].
- _____ - **O princípio anticorrupção. Dimensões constitucionais e jurídico-internacionais**. S/d. Disponível em: http://eje.tre-ba.jus.br/pluginfile.php/1634/mod_page/content/66/PRINC%C3%8DPIO%20ANTICORRUP%C3%87%C3%83O.pdf. [Consult. em 27-11-2022].
- MAIORIA dos brasileiros considera que a corrupção aumentou, diz estudo. **G1**. Publicado em 09 de outubro de 2017. Disponível em: <http://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2017/10/maioria-dos-brasileiros-considera-que-corruptao-aumentou-diz-estudo.html>. [Consult. em 23-12-2022].
- MANIPULAÇÃO de resultados, a nova praga do esporte mundial. **UOL**. Publicado em 26 de janeiro de 2016. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/afp/2016/01/26/manipulacao-de-resultados-a-nova-praga-do-esporte-mundial.htm>. [Consult. em 05-10-2022].
- MARTÍ, Silas - Entenda o escândalo do uso de dados do *Facebook*. Informações foram utilizadas para influenciar eleição de Trump. **Folha de São Paulo**. Publicado em 22 de março de 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/03/entenda-o-escandalo-do-uso-de-dados-do-facebook.shtml>. [Consult. em 30-04-2022].
- MATOS, Maria Clara – Entenda o fundo eleitoral, que vai distribuir R\$4,9 bilhões aos partidos.

- CNN Brasil.** Publicado em 29 de janeiro de 2024. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/entenda-o-fundo-eleitoral-que-vai-distribuir-r-49-bilhoes-aos-partidos/>. [Consult. em 29-02-2024].
- MAURO, Paolo - *Corruption and growth. The quarterly journal of economics.* Oxford. Publicado em agosto de 1995. v.110, n.3. p.681-712. Disponível em: <https://www.imf.org/EXTERNAL/PUBS/FT/ISSUES6/INDEX.HTM>. [Consult. em 30-05-2021].
- MAZZOCO, Heitor - Diferente de 2016, Doria sorri ao comer pastel: “Melhor momento do dia”. **O Tempo.** Publicado em 03 de maio de 2018. Disponível em: <https://www.otempo.com.br/capa/pol%C3%ADtica/diferente-de-2016-doria-sorri-ao-comer-pastel-melhor-momento-do-dia-1.1607314>. [Consult. em 20-10-2022].
- MELO, Matheus - Como funciona o tribunal anticorrupção da Ucrânia que Moro quer criar no Brasil. **F5 Online.** Publicado em 02 de dezembro de 2021. Disponível em: <https://f5online.com.br/como-funciona-o-tribunal-anticorrupcao-da-ucrania-que-moro-quer-criar-no-brasil/>. [Consult. em 28-03-2022].
- MENDANHA, Soraya - Novas regras eleitorais aprovadas no Congresso já valerão em 2018. **Senado da República Federativa do Brasil.** Publicado em 28 de dezembro de 2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/12/28/novas-regras-eleitorais-aprovadas-no-congresso-ja-valerao-em-2018>. [Consult. em 09-10-2022].
- MENDES, Guilherme - Partidos insistem em velhos caciques na corrida às urnas em 2018. **Estado de Minas.** Publicado em 01 de outubro de 2017. Disponível em: https://www.em.com.br/app/noticia/politica/2017/10/01/interna_politica,904972/partidos-insistem-em-velhos-caciques-na-corrida-as-urnas-em-2018.shtml. [Consult. em 18-09-2022].
- MENDONÇA, Dreyko Neves - **O direito pátrio aplicado ao marketing multinível.** Publicado em dezembro de 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/45151/o-direito-patrio-aplicado-ao-marketing-multinivel>. [Consult. em 04-09-2022].
- MENINOS presos em caverna na Tailândia: morte de mergulhador por falta de oxigênio expõe riscos de resgate. **BBC Brasil.** Publicado em 06 de julho de 2018. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-44736642>. [Consult. em 09-05-2022].
- MÉON, Pierre-Guillaume; WEILL, Laurent - *Is corruption an efficient grease?* **World Development.** Elsevier, vol.38. Publicado em março de 2010, p.244-259. Disponível em: <https://ideas.repec.org/a/eee/wdevel/v38y2010i3p244-259.html>. [Consult. em 24-04-2021].
- MORAES, Lidiane; ANJOS, Lislaine - Postos de combustíveis de Cuiabá e de Várzea Grande anunciam fim de estoque de etanol. **Portal G1.** Publicado em 24/05/2018. Disponível em:

<https://g1.globo.com/mt/mato-grosso/noticia/postos-de-combustivel-de-cuiaba-e-varzea-grande-anunciam-fim-de-estoque-de-etanol.ghhtml>. [Consult. em 25-05-2022].

MOREIRA, Egon Bockmann - **Existe alguém imune à lei anticorrupção? Nova legislação não pode ser interpretada como uma parte do direito penal**. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/vida-publica/justica-e-direito/colunistas/egon-bockmann-moreira/existe-alguem-imune-a-lei-anticorruptao-3rw6k9rrvshtn8mknqez9vphs/>. [Consult. em 20-10-2022].

MOURA, Iara - Raio X da ilegalidade: políticos donos da mídia no Brasil. **Observatório do direito à comunicação**. Publicado em agosto de 2016. Disponível em: <http://www.intervozes.org.br/direitoacomunicacao/?p=29753>. [Consult. em 10-10-2022].

MUNHOZ, José Lúcio - Sucumbência trabalhista: o remédio que pode matar. Publicado em 31 de janeiro de 2018. **Justificando**. Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2018/01/31/sucumbencia-trabalhista-o-remedio-que-pode-matar/>. [Consult. em 30-08-2022].

MURPHY, Kevin M.; SHLEIFER, Andrei; VISHNY, Robert W. - *Why is rent-seeking so costly to growth?* **American economic review**. Pittsburgh. vol.83, n.2, p.409-414. Publicado em maio de 1993. Disponível em: https://scholar.harvard.edu/shleifer/files/rent_seeking.pdf. [Consult. em 30-05-2021].

NAÇÕES Unidas. Brasil. **Conferência no Egito discute combate internacional à corrupção**. Publicado em 14 de dezembro de 2021. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/165172-conferencia-no-egito-discute-combate-internacional-corruptao>. [Consult. em 05-04-2022].

NASCIMENTO, Jéssica - Gasolina é vendida a quase R\$10,00 no DF e no ES; preços sobem em todo o país. **UOL**. Publicado em 24/05/2018. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2018/05/24/gasolina-e-vendida-a-quase-r-10-em-postos-do-df-e-es.htm>. [Consult. em 25-05-2022].

NOGUEIRA, Italo - Delator acusa médicos de sabotarem cirurgias no Rio. **Folha de São Paulo**. Publicado em 12 de julho de 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/07/delator-acusa-medicos-de-sabotarem-cirurgias-no-rio.shtml>. [Consult. em 11-04-2022].

_____ - Diretor-executivo da GE e mais 22 são denunciados por fraude à saúde. **Folha de São Paulo**. Publicado em 08 de agosto de 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/08/diretor-executivo-da-ge-e-mais-22-sao-denunciados-por-fraudes-na-saude.shtml>. [Consult. em 11-04-2022].

NOTÍCIAS falsas sobre eleição nos EUA têm mais alcance que notícias reais. Publicado em 17

de novembro de 2016. **Portal G1**. Disponível em: <http://g1.globo.com/mundo/eleicoes-nos-eua/2016/noticia/2016/11/noticias-falsas-sobre-eleicoes-nos-eua-superam-noticias-reais.html>. [Consult. em 30-04-2022].

NOVO alvo do MPF: os políticos donos da mídia. **Carta Capital**. Publicado em 24 de novembro de 2015. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/blogs/intervozes/novo-alvo-do-mpf-os-politicos-donos-da-midia-3650.html>. [Consult. em 10-1-/2022].

O que são *fake news*. **Significados**. S/d. Disponível em: <https://www.significados.com.br/fake-news/>. [Consult. em 23-03-2022].

O Federalista. **Blogspot**. S/d. Disponível em: <http://panoramaconceitual.blogspot.com/2012/07/o-federalista-remedios-republicanos.html>. [Consult. em 17-06-2022].

OAB Nacional. OAB divulga dados inéditos sobre o perfil da advocacia brasileira. Publicado em 28 de novembro de 2023. Disponível em: <https://www.oab.org.br/noticia/61715/oab-divulga-dados-ineditos-sobre-o-perfil-da-advocacia-brasileira>. [Consult. em 05-03-2024].

ONU: Brasil cai da 84ª a 87ª posição em ranking de desenvolvimento humano. **UOL**. Publicado em 08 de setembro de 2022. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2022/09/08/brasil-ranking-onu-desenvolvimento-humano-queda.htm>. [Consult. em 29-2-2024].

PAÍS editou 5,4 milhões de normas em 28 anos. Publicado em 03 de julho de 2017. **Valor Econômico**. Disponível em: <https://ibpt.com.br/noticia/2601/PAIS-EDITOU-5-4-MILHOES-DE-NORMAS-EM-28-ANOS>. [Consult. em 31-08-2022].

PARA Cármen Lúcia, defesa de Maluf busca “atalhos espúrios” contra prisão. Publicado em 23 de dezembro de 2017. **Conjur**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-dez-23/carmen-defesa-maluf-busca-atalhos-espurios-prisao>. [Consult. em 19-10-2022].

PAZ, André da - **Eudaimonia**: a felicidade em Aristóteles. S/d. Disponível em: <https://satisfacaodesinteressada.com/2015/10/03/eudaimonia-a-felicidade-em-aristoteles/>. [Consult. em 05-04-2022].

PINHEIRO, Aline - Portugal corta benefícios e promotores fazem greve. **Conjur**. Publicado em 12 de novembro de 2013. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-nov-12/direito-europa-portugal-corta-beneficios-promotores-fazem-greve>. [Consult. em 25-03-2022].

PINHEIRO, Alexandre Sousa - A jurisprudência da crise: Tribunal Constitucional português (2011-2013). Observatório da Jurisdição Constitucional. Ano 7, n.1, jan./jun., 2014. **Instituto Brasiliense de Direito Público**. Disponível em: <file:///C:/Users/nfju/Downloads/961-3019-2-PB.pdf>. [Consult. em 01-08-2021].

PINHEIRO, Otávio - Nunca se escreveu tanto, tão errado e se interpretou tão mal. **UOL**. Publicado em 16 de julho de 2017. Disponível em: https://www1.folha.uol.com.br/empreendedor-social/2018/07/nunca-se-escreveu-tanto-tao-errado-e-se-interpretou-tao-mal.shtml?utm_source=whatsapp&utm_medium=social&utm_campaign=compwa. [Consult. em 25-11-2022].

PINHO, Ângela e GUIMARÃES, Larissa - **Em 4 anos, venda de antidepressivos cresce 40%**. S/d. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/saude/sd1211200801.htm>. [Consult. em 06-03-2022].

PINHONI, Mariana. Assassinatos caíram 4% em 2023 no país, diz Ministério da Justiça. **G1**. Publicado em 30 de janeiro de 2024. Disponível em: <https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2024/01/30/assassinatos-cairam-4percent-em-2023-no-pais-diz-ministerio-da-justica.ghtml>. [Consult. em 07-03-2024].

PINHONI, Mariana; CROQUER, Gabriel. Cinco estados têm alta de assassinatos em 2023 e contrariam tendência nacional. **G1**. Publicado em 01 de fevereiro de 2024. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2024/02/01/cinco-estados-tem-alta-de-assassinatos-em-2023-e-contrariam-tendencia-nacional.ghtml>. [Consult. em 07-03-2024].

PISA: notas dos países ricos têm queda histórica em exame; Brasil segue entre os piores. **Estadão**. Publicado em 05 de dezembro de 2023. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/agencia-estado/2023/12/05/pisa-notas-dos-paises-ricos-tem-queda-historica-em-exame-brasil-segue-entre-os-piores.htm#:~:text=Os%20estudantes%20brasileiros%20ficaram%20com,atr%C3%A1s%20de%20Col%C3%B4mbia%20e%20Cazaquist%C3%A3o>. [Consult. em 01-03-2024].

POBRES no Brasil são mais vulneráveis à depressão. **Revista Época**. Publicado em 11 de maio de 2011. Disponível em: <http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/0,,EMI232441-15257,00.html>. [Consult. em 06-03-2022].

PONTES, Felipe - TSE confirma 2,5 bi para partidos financiarem campanha. **Agência Brasil**. Publicado em 03 de maio de 2018. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/justica/noticia/2018-05/tse-confirma-r-25-bi-de-fundo-partidario-para-financiar-campanhas>. [Consult. em 03-11-2022].

POPULAÇÃO de Portugal. **Countrymeters**. Publicado em 24 de setembro de 2018. Disponível em: <https://countrymeters.info/pt/Portugal>. [Consult. em 24-01-2023].

PRAZERES, Leandro - Temer gasta R\$100 milhões em campanha pela reforma da previdência. **UOL**. Publicado em 11 de julho de 2017. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2017/07/11/temer-gasta-r-100-milhoes-em-campanha-pela-reforma>

- da-previdencia.htm. [Consult. em 29-08-2022].
- PROCURADORES recorreram a distribuição viciada de processos na “lava jato”. **Conjur**. Publicada em 9 de julho de 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jul-09/procuradores-recorreram-distribuicao-viciada-lava-jato>. [Consult. em 25-03-2022].
- PROPOSTA orçamentário do Poder Judiciário para 2023 é aprovada pelo CNJ. **Conjur**. Publicado em 23 de setembro de 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-set-23/proposta-orcamentaria-judiciario-2023-aprovada-cnj/>. [Consult. em 29-02/2024].
- RAMALHO, Renan - TSE confirma permissão de uso do Fundo Partidário para campanhas eleitorais. **G1**. Publicado em 03 de maio de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/noticia/tse-confirma-permissao-de-uso-do-fundo-partidario-para-campanhas-eleitorais.ghtml>. [Consult. em 09-10-2022].
- RAMALHO, Renato - Dilma arrecadou R\$318 mi e Aécio, R\$201 mi, informam campanhas. **G1**. Publicado em 25 de novembro de 2014. Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/noticia/2014/11/dilma-arrecadou-r-318-mi-e-aecio-r-201-mi-informam-campanhas.html>. [Consult. em 08-10-2022].
- REBELLO, Aiuri - Maioria das instituições federais não têm condições mínimas de serviços públicos, aponta estudo do TCU. **UOL**. Publicado em 15 de maio de 2018. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2018/05/15/apenas-3-dos-servicos-publicos-no-brasil-sao-prestados-de-forma-adequada.htm>. [Consult. em 25-11-2022].
- REFORMA da previdência: leia a íntegra da proposta. **G1**. Publicado em 20/08/2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2019/02/20/reforma-da-previdencia-leia-a-integra-da-proposta.ghtml>. [Consult. em 12-03-2022].
- RESENDE, Sara e GARCIA, Gustavo - Senado aprova pacote anticorrupção com punição par abuso de autoridade. **G1.com**. Publicado em 11 de maio de 2019. Disponível em: <https://especiais.g1.globo.com/politica/2019/o-voto-dos-senadores/#!/projetos/punicao-para-abuso-de-autoridade/>. [Consult. em 02-09-2022].
- REZNIK, Oleg; BONDARENKO, Olha; UTKINA, Maryna; KLYPA, Olena; BOBRISHOVA, Liliia - *Anti-Corruption transformation processes in the conditions of the judicial reform in Ukraine implementation*. Publicado em 14 de abril de 2023. In **International Journal for Court Administration**. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://storage.googleapis.com/jnl-up-j-ijca-files/journals/1/articles/400/643942998ba7f.pdf>. [Consult. em 24-02-2024].
- RIBEIRO, Gabriel Francisco - O “infocalipse” vem aí. **Uol**. Publicado em 31 de maio de 2018. Disponível em: [https://www.uol.com.br/noticias/especiais/ele-previu-o-apocalipse-das-noticias-](https://www.uol.com.br/noticias/especiais/ele-previu-o-apocalipse-das-noticias-428)

- falsas.htm. [Consult. em 30-04-2022].
- RIBEIRO, Jeferson - TSE terá novas resoluções para combater *fake news* nas eleições. **O Globo**. Publicado em 28 de maio de 2018. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/tse-tera-novas-resolucoes-para-combater-fake-news-nas-eleicoes-22725598>. [Consult. em 30-04-2022].
- RODAS, Sérgio - Com a reforma trabalhista, advogados estão propondo ações mais consistentes. **Consultor Jurídico**. Publicado em 03 de agosto de 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-ago-03/entrevista-otavio-calvet-associacao-juizes-trabalho-rj>. [Consult. em 22-10-2022].
- _____ - Plenário do STF forma maioria para manter suspeição de Moro para julgar Lula. **Consultor Jurídico – Conjur**. Publicado em 22/04/2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-abr-22/stf-forma-maioria-manter-suspeicao-moro-julgar-lula>. [Consult. em 17-03-2022].
- RODAS, Sérgio; CALEGARI, Luiza - Com mudança de voto de Cármen, 2ª turma do STF decide pela suspeição de Moro. **Consultor Jurídico – Conjur**. Publicado em 23/03/2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-mar-23/mudanca-voto-carmen-turma-stf-declara-moro-suspeito>. [Consult. em 18-03-2022].
- RODRIGUES, Diego - Corrupção: uma epidemia sociopolítica no Brasil e no mundo. **Observatório de Impactos Ambientais e de Saúde do CNPq**. Publicado em 22 de junho de 2011. Disponível em: <https://observatoriodeimpactos.blog/2011/06/22/corruptao-uma-epidemia-sociopolitica-no-brasil-e-no-mundo/>. [Consult. em 30-08-2021].
- RODRIGUES, Fernando - TV Globo recebeu R\$6,2 bilhões de publicidade federal com PT no Planalto. **Folha de São Paulo**. Publicado em 30 de junho de 2015. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/06/1649933-tv-globo-recebeu-r-62-bilhoes-de-publicidade-federal-com-pt-no-planalto.shtml>. [Consult. em 10-10-2022].
- ROSE-ACKERMAN, Susan - **Corruption: a study in political economy**. London: *Academic Press*, 1978, p.35-62. Disponível em: http://www.untag-smd.ac.id/files/Perpustakaan_Digital_1/CORRUPTION%20The%20political%20economy%20of%20corruption.pdf. [Consult. em 20-05-2021].
- RÚSSIA invade a Ucrânia: veja quem condena Putin, quem está do lado dele e quem está “em cima do muro”. **G1**. Publicado em 24/02/2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2022/02/24/russia-invade-a-ucrania-veja-a-posicao-de-paises.ghhtml>. [Consult. em 18-03-2022].

SAKAMOTO, Leonardo - Greve dos caminhoneiros: o Brasil em pane seca é o retrato do governo Temer. **Uol**. Publicado em 27 de maio de 2018. Disponível em: <https://blogdosakamoto.blogosfera.uol.com.br/2018/05/27/greve-dos-caminhoneiros-o-brasil-em-pane-seca-e-o-retrato-do-governo-temer/>. [Consult. em 25-05-2022].

SALDAÑA, Paulo; FARIA, Flávia - Luz enfim chega a escola do MA, mas ventilador e geladeira ainda são sonho. **Folha de São Paulo**. Publicado em 26 de agosto de 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/educacao/2018/08/luz-enfim-chega-a-escola-do-ma-mas-ventilador-e-geladeira-ainda-sao-sonho.shtml?loggedpaywall>. [Consult. em 27-11-2022].

SALIBA, Ana Luisa - **Peticionários morrem esperando decisão da OEA sobre precatórios, 15 anos depois**. Publicado em 16/07/2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jul-16/peticionarios-morrem-esperando-decisao-oea-precatorios>. [Consult. em 30-11-2022].

SANTIAGO, Abinoan - Baixa qualidade da educação contribui para o aumento da violência e corrupção. **Gazeta do Povo**. Publicado em 03 de abril de 2018. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/educacao/baixa-qualidade-da-educacao-contribui-para-aumento-da-violencia-e-corrupcao-6mkj54wp8j3a0n9dle6334q>. [Consult. em 10-06-2022].

SEGALLA, Amauri e PEREZ, Fabíola - **Como os brasileiros gastam**. S/d. Disponível em: https://istoe.com.br/195047_COMO+OS+BRASILEIROS+GASTAM/. [Consult. em 06-03-2022].

SEM PM nas ruas, número de mortos no ES chega a 106, diz sindicato. Publicado em 09 de fevereiro de 2017. **G1**. Disponível em: <http://g1.globo.com/espírito-santo/noticia/2017/02/sem-pm-nas-ruas-numero-de-mortos-no-es-chega-101-diz-sindicato.html>. [Consult. em 29-03-2022].

SENADOR Fernando Collor teria recebido R\$26 milhões em propina. **G1**. Publicado em 05 de agosto de 2017. Disponível em: <http://g1.globo.com/bom-dia-brasil/noticia/2015/08/senador-fernando-collor-teria-recebido-r-26-milhoes-em-propina.html>. [Consult. em 10-10-2022].

SENRA, Ricardo - Eleições 2018: novas ferramentas contra *fake news* são impossíveis a uma semana da votação, diz *WhatsApp*. BBC Brasil. Publicado em 19 de outubro de 2018. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-45897170>. [Consult. em 23-04-2022].

SERRANO, Javier Saldaña - **Virtudes judiciales: principio básico de la deontología jurídica**. III Revistas. Reforma judicial. Edição 34, em jul-dez 2019. p.81-94. Disponível em:

- <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/reforma-judicial/article/view/8668>. [Consult. em 28-12-2022].
- SERIQUE, Israel - *Pax romana* e a *eirene* do Cristo. **Fragmentos de Cultura**. Goiânia, v.21, n. 1/3, p.119-134, jan./mar. 2011. Disponível em: <http://seer.pucgoias.edu.br/index.php/fragmentos/article/viewFile/1667/1057>. [Consult. em 09-06-2022].
- SEVERO Rivadavia - Despesas do Judiciário cresce, mas o custo por habitante cai em 2016. **Conselho Nacional de Justiça**. Publicado em 04 de setembro de 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85362-despesa-do-judiciario-cresce-mas-o-custo-por-habitante-cai-em-2016>. [Consult. em 01-09-2022].
- SILVA, Germano Marques da - **Ética e estética no processo penal. A estética do processo penal democrático deve corresponder a uma praxe congruente com as normas que o organizam**. Disponível em: <https://portal.oa.pt/media/132094/germano-marques-da-silva.pdf>. S/d. [Consult. em 19-03-2022].
- SOARES FILHO, Sidney - Brasil, a continuidade da política do pão e circo ou é só impressão? **UNESP**. S/d. Disponível em: <https://ojs.franca.unesp.br/index.php/estudosjuridicosunesp/article/view/236/285>. [Consult. em 14-12-022].
- SOUSA, Gabriel - O que a Transparência Internacional falou de Dias Toffoli antes de virar alvo de investigação no STF. **Terra**. Publicado em 05 de fevereiro de 2024. Disponível em: <https://www.terra.com.br/noticias/brasil/politica/o-que-a-transparencia-internacional-falou-de-dias-toffoli-antes-de- virar-alvo-de-investigacao-no-stf,152ef4309dd4a14159d810bcde05ff4d1tbagsxw.html>. [Consult. em 24-02-2024].
- SOUZA, Beatriz; DESIDÉRIO, Mariana - Quanto cada candidato à presidência gastou na campanha. **Exame**. Publicado em 13 de setembro de 2016. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/brasil/quanto-cada-candidato-a-presidencia-gastou-na-campanha/>. [Consult. em 08-10-2022].
- SOUZA, Filipa Ambrósio de - Greve: juízes e procuradores só esperam até o final de maio. **Diário de Notícias**. Publicado em 22/05/2017. Disponível em: <https://www.dn.pt/portugal/greve-juizes-e-procuradores-so-esperam-ate-final-de-maio-8493806.html>. [Consult. em 25-03-2022].
- SOUZA, Josias - Verba pública que bancou candidatura cenográfica de Lula não foi devolvida. **UOL**. Publicado em 18 de setembro de 2018. Disponível em: <https://josiasdesouza.blogosfera.uol.com.br/2018/09/18/verba-publica-que-bancou-candidatura-cenografica-de-lula-nao-foi-devolvida/>. [Consult. em 18-09-2022].

- STECHINA, Viviana - *Transparency in politics can lead to greater corruption*. *Uppsala Universitet. ScienceDaily*. Publicado em 10 de outubro de 2008. Disponível em: <https://www.sciencedaily.com/releases/2008/10/081010092350.htm>. [Consult. em 04-10-2021].
- STF vai discutir se candidatura avulsa é constitucional. **STF**. Publicado em 05 de outubro de 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=358255>. [Consult. em 18-09-2022].
- SUAREZ, Jaqueline - Roubo de cargas no Rio de Janeiro bate recorde em 2017. Publicado em 18 de janeiro de 2018. **Portal R7**. Disponível em: <https://noticias.r7.com/rio-de-janeiro/roubo-de-cargas-no-rj-bate-recorde-em-2017-18012018>. [Consult. em 30-03-2022].
- SUICÍDIO vira epidemia de extensão global, diz OMS. **Gazeta do Povo**. Publicado em 04 de setembro de 2014. Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/suicidio-vira-epidemia-de-extensao-global-diz-oms-ed22rk3jixa24qo1hxpsueij2>. [Consult. em 27-03-2022].
- TAVARES, Ana Cristina - Caso Jorgina de Freitas trouxe à luz fraude bilionária na previdência. **O Globo**. Publicado em 09 de dezembro de 2015. Disponível em: <http://acervo.oglobo.globo.com/em-destaque/caso-jorgina-de-freitas-trouxe-luz-fraude-bilionaria-na-previdencia-18255400>. [Consult. em 30-08-2022].
- TAVARES, Flávia - Michael Johnston: “É melhor fazer pouco, mas fazer direito”. **Época**. Publicado em 14/04/2015. Disponível em: <https://epoca.oglobo.globo.com/ideias/noticia/2015/04/michael-johnston-e-melhor-fazer-pouco-mas-fazer-direito.html>. [Consult. em 25-11-2022].
- TEACHOUT, Zephyr - **The anti-corruption principle**. 94 *Cornell Law Review*, January, 2009, v.94, p.341-413, p.372 e ss. Disponível em: <https://scholarship.law.cornell.edu/clr/vol94/iss2/8>. [Consult. em 10-11-2022].
- _____- **Constitutional purpose and the anti-corruption principle**. January 22, 2014. *Northwestern University Law Review Colloquy, Forthcoming, Fordham Law Legal Studies Research. Paper* nº2383385, vol.108, p.200-217. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2383385>. [Consult. em 08-04-2022].
- TEMÓTEO, Antonio; KAORU, Thâmara - Bolsonaro apresenta reforma da previdência e tem grande teste no congresso. **Uol**. Publicado em 20/08/2020. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2019/02/20/reforma-da-previdencia-proposta-bolsonaro.htm>. [Consult. em 12-03-2019].

- TOMAZELLI, Idiana - Refis de Temer vai perdoar R\$62 bi, o dobro do previsto. **UOL**. Publicado em 01 de março de 2018. Disponível em: <http://atarde.uol.com.br/economia/noticias/1940008-refis-de-temer-vai-perdoar-r-62-bi-o-dobro-do-previsto>. [Consult. em 29-08-2022].
- TOTAL de advogados no Brasil chega a 1 milhão, segundo a OAB. Consultor Jurídico. S/d. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-nov-18/total-advogados-brasil-chega-milhao-segundo-oab>. [Consult. em 24-12-2022].
- TRAIRATVORAKUL, Prasarn - **Central Retail Corporation Public Company Limited. Anti-corruption Policy**. Publicado em 11 de novembro de 2011. Disponível em: <https://www.centralretail.com/storage/document/cg-policy/crc-anti-corruption-policy-en.pdf>. [Consult. em 05-04-2022].
- TURCI, Érica - Bálcãs – conflitos étnicos: as guerras da Bósnia e de Kosovo. **UOL**. Publicado em 22 de outubro de 2008. Disponível em: <https://educacao.uol.com.br/disciplinas/historia/balcas---conflitos-etnicos-as-guerras-da-bosnia-e-de-kosovo.htm>. [Consult. em 21-01-2023].
- UGUR, Megmet - *Corruption is slowing economic growth in low-income countries*. *University of Greenwich. Science Daily*. Publicado em 23 de setembro de 2011. Disponível em: <https://www.sciencedaily.com/releases/2011/09/110923095011.htm>. [Consult. em 04-10-2021].
- VANNUCCI, Alberto; PETRARCA, Fernanda Rios - A luta contra a corrupção: o estado da arte e perspectivas de análise. **Civitas**. Set – Dez 2020, p.305-314. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/civitas/a/RFGdZXbbsyZNVZ5tmW8f7Qq/?lang=en>. [Consult. em: 07-04-2022].
- VELASCO, Clara - Saneamento melhora, mas metade dos brasileiros vive sem esgoto no país. **Portal G1**. Publicado em 19 de fevereiro de 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/saneamento-melhora-mas-metade-dos-brasileiros-segue-sem-esgoto-no-pais.ghtml>. [Consult. em 31-08-2021].
- VENTURA, Manoel; BECK, Martha; COSTA, Daiane e NÓBREGA, Bárbara - IDH: educação não avança e Brasil fica estagnado no ranking de bem estar da ONU. **O Globo**. Publicado em 14 de setembro de 2018. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/economia/idh-educacao-nao-avanca-brasil-fica-estagnado-no-ranking-de-bem-estar-da-onu-23067716>. [Consult. em 21-01-2023].
- VERAS, Camila - Brasil é o segundo pior em ranking de mobilidade social de 30 países. **UOL**.

- Publicado em 15 de junho de 2018. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/bbc/2018/06/15/familias-pobres-brasileiras-levariam-9-geracoes-para-alcancar-renda-media-diz-ocde.htm>. [Consult. em 25-11-2022].
- VERDÉLIO, Andreia - Brasil não vê educação como instrumento de qualificação de vida. **Unesco**. Publicada em 07 de setembro de 2016. Disponível em: <http://educacao.uol.com.br/noticias/2016/09/07/unesco-brasil-nao-ve-educacao-como-instrumento-de-qualificacao-de-vida.htm>. [Consult. em: 27-12-2022].
- VIANA, Arthur. Geração dos *Millennials*: onde vivem, como pensam, como compram e como vendem. **Outbound Marketing**. S/d. Disponível em: <https://www.outboundmarketing.com.br/geracao-dos-millennials/>. [Consult. em 10-10-2022].
- VÍDEO mostra policiais militares aceitando propina em blitz no Rio. **Globo News**. Publicado em 18 de dezembro de 2015. Disponível em: <http://g1.globo.com/globo-news/noticia/2015/12/video-mostra-policiais-militares-aceitando-propina-em-blitz-no-rio.html>. [Consult. em 30-08-2021].
- VOIGT, Stefan; GUTMANN, Jerg. *On the wrong side of the law – Causes and consequences of a corrupt judiciary*. In **International review of law and economics**. Vol. 43. Publicado em agosto de 2015. P.156-166. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0144818814000192>. [Consult. em 23-02-2024].
- WHATSAPP pode ser utilizado para intimações judiciais. **CNJ – Conselho Nacional de Justiça**. Publicado em 27 de junho de 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85009-whatsapp-pode-ser-usado-para-intimacoes-judiciais>. [Consult. em 08-03-2022].
- WIZIACK, Julio - Bancos e bebidas têm os maiores descontos no Refis. **Folha de São Paulo**. Publicado em 29 de março de 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/03/bancos-e-bebidas-tem-os-maiores-descontos-no-refis.shtml>. [Consult. em 29-08-2022].
- YINGLING, M. Patrick. - **Conventional and Unconventional Corruption**. PG. *Copyright (c) 2013 Duquesne University Duquesne Law Review Spring, Duquesne Law Review 51 Duq. L. Rev. 263, 2013, p.03 e ss*. Disponível em: <https://dsc.duq.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2085&context=dlr>. [Consult. em 19-10-2022].
- ZIZEK, Slavoj - Violência policial e violência divina. **Blog da Boitempo**. Publicado em 07 de agosto de 2015. Disponível em: <https://blogdaboitempo.com.br/2015/08/07/zizek-violencia-policial-e-violencia-divina/>. [Consult. em 23-05-2022].