XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

REGINA VERA VILLAS BOAS

RIVA SOBRADO DE FREITAS

CLÁUDIA MANSANI QUEDA DE TOLEDO

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr.
Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr.
José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio
Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direitos e garantias fundamentais II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP

Coordenadores: Regina Vera Villas Boas

Riva Sobrado De Freitas

Cláudia Mansani Queda De Toledo – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-808-0

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

Apresentação

Os Coordenadores do GT "Direitos e Garantias Fundamentais II" que assinam, abaixo, apresentam o presente Livro, relacionando os títulos e autores dos trabalhos científicos selecionados e efetivamente expostos no Grupo de Trabalho referido, que fez parte do XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI, cuja temática principal reflexionada tratou do "Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo", no período entre 19 a 21 de junho de 2019, nas dependências da Universidade Federal de Goiás – UFG (em 21.06, na sala 207).

Participaram do Encontro pesquisadores, representantes de diversos Programas de Pós-Graduação em Direito, os quais vieram de variadas regiões do Brasil e produziram ricos e expressivos debates nos Grupos de Trabalhos, propiciando verdadeira troca de experiências, investigações acadêmico-científicas, estudos e humanidade, fortalecendo a orientação da prática jurídica e humanitária.

A realidade cotidiana que foi trazida à baila, por meio dos textos científicos produzidos revelou situações distintas relacionadas à efetividade dos direitos, notadamente dos direitos e garantais individuais e sociais e, também, algumas situações similares, no tocante à materialização de políticas públicas regionais desafiadoras do cumprimento dessas garantias e direitos.

Os debates revelaram que, de um lado, várias garantias e direitos fundamentais não conseguem ser efetivados em variadas regiões do país, em razão da ausência e/ou ineficiência da prática de necessárias políticas públicas a serem desenvolvidos e implementadas pelos governantes e gestores e, de outro lado, foram trazidas algumas poucas experiências demonstrando a existência de políticas integrativas concretizadoras de garantias e de direitos fundamentais. Discutiu-se, a respeito da (in) efetividade da salvagurada dessas garantias e direitos, a partir da utilização de instrumentos processuais individuais e coletivos, apontando-se a importância da materialização dos direitos fundamentais sociais à concretude dos direitos fundamentais individuais.

As exposições e debates fortaleceram a continuidade do esforço dos operadores do Direito, governantes e gestores dos sistemas legislativo, judiciário e executivo, em proveito das instituições sociais que buscam a concretização do Estado Socioambiental e Democrático de

Direito, que deve salvaguardar as garantias e os direitos humanos conquistados com tanta luta.

Os trabalhos desenvolvidos pelo GT “Direitos e Garantias Fundamentais II” corroboraram com vibração e alegria a tarefa acadêmica designada aos coordenadores, identificando, selecionando e debatendo o produto dos artigos apresentados na oportunidade, procurando estimular os participantes a refletirem com verticalidade sobre a realidades, notadamente a brasileira, envolventes dos temas expostos aos debates.

As exposições respeitaram, inicialmente, uma divisão em Grupos, orientada pelos Coordenadores, que conseguiu aproximar temáticas à realização de debates profícuos, proveitosos e de interessantes dos participantes. O tempo foi organizado de maneira a possibilitar a cada um dos autores-expositores “per se”, não mais que oito minutos para a exposição dos seus textos, abrindo-se a oportunidade dos debates ao final das exposições de cada Grupo, ocorrendo, em seguida, o seu fechamento pelos Coordenadores do GT.

Inicialmente, foram aprovados e selecionados para participarem do GT “Direitos e Garantias Fundamentais II” vinte e três trabalhos, dos quais dezenove foram expostos no evento. Fazem parte deste volume do Livro, os dezenove textos apreciados, aprovados e efetivamente apresentados no CONOPEDI Goiânia, conforme anotado, a seguir.

Seguindo a ordem das exposições, são relacionados, a seguir, os nomes dos autores e coautores (identificando-se os presentes e os ausentes), os títulos dos trabalhos expostos, e um brevíssimo resumo do conteúdo principal trazido em cada texto dos autores, os quais compõem, no conjunto, a presente Obra.

1 - Francine Cansi (presente) e João Luis Severo Da Cunha Lopes (ausente)

Título: “A SAÚDE COMO UM DIREITO FUNDAMENTAL: NA PERSPECTIVA CONSTRUCIONISTA DOS SISTEMAS NACIONAIS DE SAÚDE”.

Trata dos direitos fundamentais, apontando a necessidade e/ou possibilidade de o sujeito viver ativamente em sociedade, discutindo o direito aos cuidados relacionados à saúde, a qual ocupa um conceito mais amplo daquele normalmente empregado pela sociedade científica. Mostra que os serviços e ações de saúde prestados no Brasil são de relevância pública e designam mecanismos de controle social do Estado de Direito em prestar saúde digna e

eficaz a todos, trazendo, também, informações sobre os serviços de consorciados de boa qualidade e acessíveis para todos, apontando a saúde como um direito fundamental sob a perspectiva construcionista dos sistemas nacionais de saúde.

2 - Sandra Regina Martini , Matteo Finco -

Título: ”CORRUPÇÃO E VIOLÊNCIA SISTÊMICAS ENTRE DIREITO E POLÍTICA: REFLEXÕES A PARTIR DE ‘TANGENTOPOLI’ NA ITÁLIA” - O artigo adota o referencial teórico-sistêmico do sociólogo Luhmann e fornece um enquadramento dos conceitos de corrupção sistêmica e de violência sistêmica, apreciando a maneira como os fenômenos descritos afetam os subsistemas do direito e da política. Revela que a análise de “Tangentopoli” (Itália), conectado à investigação criminal “Mani Pulite” tenta identificar repercussões do âmbito dos direitos humanos e dos conflitos entre mídia, opinião pública, poderes judiciário e político. Entende a corrupção não somente como crime, mas como fenômeno social abrangente, que envolve toda a sociedade.

3 - Diogo Oliveira Muniz Caldas

Título: ”O DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA: AS DESOCUPAÇÕES DOS ESPAÇOS URBANOS DO RIO DE JANEIRO SOB A ÓTICA DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE” - Refere-se à problemática das desocupações da cidade do Rio de Janeiro, priorizando a supremacia do interesse público em detrimento do princípio da dignidade da pessoa humana, anotando que a vigente Constituição da República federativa do Brasil estabeleceu o direito à moradia como um direito fundamental social que deve ser garantido para todos os cidadãos. Analisa o impacto social causado pela falta de moradia digna, a formação das políticas públicas habitacionais e, também, a função social da propriedade diante da função social das cidades e a omissão do Poder Público à efetividade das políticas públicas.

4 - Lucas Prado Kizan

Título: “REMOÇÃO DE CONTEÚDO DA INTERNET: ENTRE O DIREITO DO CONSUMIDOR E A TRANSGRESSÃO CONSTITUCIONAL” - Aborda algumas características próprias da rede internet em confronto com a legislação pátria, apontando o problema da obrigatoriedade de ordem judicial para remoção de conteúdo publicado por terceiros na internet, refletindo sobre a responsabilização objetiva trazida no texto do Código

de Defesa do Consumidor (CDC). Defende a inconstitucionalidade do artigo 19 do Marco Civil da Internet, afirmando o seu retrocesso legislativo, afronta aos direitos básicos do consumidor e ignorância da aplicação dos meios alternativos de resolução de conflitos.

5 - Isaac Ronaltti Sarah da Costa Saraiva

Título: “ESTADO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: O BRASIL E A LÓGICA CÍCLICA ESTAMENTAL PERANTE A CONCRETIZAÇÃO DA CIDADANIA, EFETIVIDADE DE DIREITOS SOCIAIS E O DIREITO FUNDAMENTAL À BOA ADMINISTRAÇÃO” - Revela a problemática da efetividade dos direitos fundamentais sociais do Brasil, trazendo um pouco da história da superação das realidades cíclicas advindas do processo de colonização peculiar, ocorrido nas terras brasileiras e, também, um pouco da história da atual crise institucional dos Estados modernos, que afetam a ideia do significado de “Estado” e sua organização, construída no Ocidente, após Revoluções burguesas, questionando sobre os movimentos liberais do século XVIII. Procura estabelecer diálogos entre a administração pública, a supremacia judicial, a questão da eficiência e o Direito Fundamental à boa Administração.

6 - Diogo Loureiro Ribeiro

Título: “O DEVER FUNDAMENTAL DE PAGAR TRIBUTOS NO DIREITO BRASILEIRO” - Afirma o dever fundamental de pagar tributos, trazendo à baila o contexto do princípio da solidariedade, os deveres fundamentais autônomos e independentes dos direitos fundamentais, buscando responder, a partir da doutrina italiana e portuguesa e de julgados brasileiros, se há no ordenamento brasileiro um dever fundamental de pagá-los e, se decorre este dever, do princípio de solidariedade.

7 - Bruno Bastos De Oliveira e Maria das Graças Macena Dias de Oliveira

Título: “LIBERDADE RELIGIOSA COMO DIREITO FUNDAMENTAL NA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL BRASILEIRA: UMA ANÁLISE HISTÓRICA A PARTIR DA LAICIDADE ESTATAL” - Afirma que, no Brasil, a ideia de liberdade se desenvolve de maneira gradativa, a partir de concepções históricas, desde a época do Brasil Império até a contemporaneidade, notadamente após a promulgação do texto constitucional vigente, que revela a concepção de liberdade religiosa. Aponta a evolução do conceito de liberdade, durante o século XIX, com especial enfoque na liberdade religiosa, trazendo à baila o laicismo descrito na vigente Constituição brasileira. Reflete sobre as controvérsias oriundas da (in) constitucionalidade do sacrifício de animais em cultos religiosos.

8 - Abner da Silva Jaques (presente) e Bruno Valverde Chahaira (ausente)

Título: “DIREITOS HUMANOS E ÉTICA: LIMITES ÀS PESQUISAS CIENTÍFICAS FRENTE À DIGNIDADE HUMANA” - Reflete sobre os limites das pesquisas realizadas a partir das células tronco-embrionárias, problematizando a necessidade da existência de limites no avanço da ciência, decorrentes da preservação da dignidade humana. Revela a Lei de Biossegurança no contexto da regulamentação da pesquisa científica com material genético humano no Brasil, e a imposição de limites ao avanço das pesquisas, em razão da precariedade da norma jurídica brasileira, no tocante à efetividade dos dispositivos técnicos-científicos que protegem à dignidade humana.

9 - Fernando Antônio de Souza Dias (presente) e Silvano Lopes (ausente)

Título: “DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA NO TRÂNSITO COMO OBJETO DA AÇÃO POPULAR” - Refere-se ao reconhecimento de um direito fundamental à segurança no trânsito que possui todo cidadão brasileiro, bem como à possibilidade de utilização do instrumento da ação popular à materialização de referido direito fundamental, que pode salvaguardar e efetivar a necessária proteção do cidadão.

10 - Fabrício de Almeida Silva Reis (presente) e Michelly Pereira Melo (ausente)

Título: “O PAPEL DO PROFISSIONAL BOMBEIRO MILITAR FRENTE À PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DE MINORIAS, TENDO COMO ESCOPO O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA” - Traz à baila princípios questões relevantes sobre a proteção dos direitos humanos das minorias, dando como exemplo os profissionais do “Corpo de Bombeiros Militar”. Revela a importância da função social dos bombeiros e da atuação cautelosa que exercem, atendendo às mais diversas e perigosas ocorrências a que ficam expostos.

11 - Heloisa Helena Silva Pancotti (presente) e Maria Fernanda Paci Hirata Shimada (ausente)

Título: “ANÁLISE DA (IN) CONSTITUCIONALIDADE DO REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA” - Reflete a respeito da sistemática do Regime Disciplinar Diferenciado (RDD) no tocante à (in) observância ao princípio da Dignidade da Pessoa Humana, abordando realidades do sistema carcerário brasileiro, as quais impuseram a criação de legislação reguladora, abrangente da realidade envolvente da situação de periculosidade. Discute sobre a (in) constitucionalidade do Regime Disciplinar Diferenciado (RDD), a partir da compreensão da forma proporcional

de resposta penal em casos graves, que pode efetivar a garantia constitucional da individualização da pena, dentro da liberdade de conformação propiciada pelo legislador ordinário.

12 - Marcelo Vitor Silva Rizzo (presente) e Teófilo Marcelo de Arêa Leão Júnior (ausente)

Título: “AS CONSEQUÊNCIAS DA MUTAÇÃO DO INSTITUTO DA GRATUIDADE JUDICIÁRIA TRAZIDAS PELA LEI 13.467/2017 E O ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO” - Reflete sobre a alteração corrida no ordenamento jurídico trabalhista brasileiro no que tange à justiça gratuita, discutindo se referida situação causou, ou não, a supressão do direito fundamental do acesso justiça, e se esta nova situação alterou perspectivas jurídicas do âmbito do Direito do Trabalho, atingindo às relações jurídicas contemporâneas já sedimentadas entre empregados e empresas.

13 - Rudolpho Cesar Morello Gomes (presente) e Daniela Menengoti Ribeiro (ausente)

Título: AUSÊNCIA DE MORADIA AOS REFUGIADOS VENEZUELANOS: A NECESSIDADE DO ATIVISMO JUDICIAL PARA EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS” - Debate sobre o ativismo judicial, considerado como elemento garantidor do direito à moradia digna frente à inércia do Poder Executivo e do Legislativo em assegurar aos refugiados venezuelanos o mínimo existencial no tocante ao acesso à habitação no território brasileiro. Enfrenta as questões sobre a aplicabilidade dos princípios constitucionais ao direito à moradia, frente ao princípio constitucional da separação dos poderes e à intervenção do Ministério Público Federal.

14 - Bárbara Fabiane Alves e Silva Resende (presente) e Silvério Pereira D

da Silva Júnior (ausente)

Título: “EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA AÇÃO POPULAR NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS E O CIDADÃO COMO LEGITIMADO ATIVO” - O artigo traz estudos sobre a aplicação da Ação Popular no ordenamento jurídico brasileiro, abordando aspectos relevantes sobre a evolução do instituto pelas Constituições brasileiras e pelas legislações infraconstitucionais, analisadas a partir dos cenários jurídico, social e político e considerando o relevante papel do legitimado a intentar uma ação popular – considerada como um mecanismo de garantia da efetividade da democracia plena e do Estado Democrático e Constitucional de Direito.

15 - Ednahn Veríssimo Andrade Silva (presente) e Fabrício Wantoil Lima (ausente)

Título: “DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO ACESSO À SAÚDE: A ATUAÇÃO EXTRAJUDICIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS NO FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS” - Revela a importância da atuação extrajudicial do Ministério Público do Estado de Goiás à efetividade do fornecimento de medicamentos necessários à saúde do cidadão, anotando a importância dos mecanismos jurídicos utilizados à celeridade da Justiça e à concretização da dignidade da pessoa humana.

16 - Weder Antonio De Oliveira (presente) e Genaro Lopes Honori Guilarducci (ausente)

Título: “A QUESTÃO DO HOMESCHOOLING NO BRASIL A PARTIR DA DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL” - Revela estudos sobre o ensino domiciliar na sociedade brasileira, anotando que ausência de legislação específica sobre a matéria, traz debates relevantes sobre a constitucionalidade e a materialidade deste ensino. Mostra posicionamento do Supremo Tribunal Federal que aponta a necessidade de regulamentação legal da matéria. Observa que, nesse sentido, os direitos do menor são indisponíveis, razão pelas quais devem ser protegidos pelos órgãos competentes, os quais devem tutelar os direitos fundamentais que envolvem à liberdade de escolha dos pais. Afirma que a educação domiciliar não deve ser proibida, devendo, porém, ser regulamentada, tendo meios eficazes de concretizar a sua fiscalização.

17 - Janaína Machado Sturza (presente) e Daiane Calioni Berton (ausente)

Título: “Da (DES) PROTEÇÃO DE DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS: AS DESIGUALDADES SOCIAIS COMO ÓBICE AO ACESSO UNIVERSAL À SAÚDE” - Afirma que o direito fundamental à saúde, de acordo com o texto constitucional um direito de todos e dever do Estado, sendo garantido pelas políticas públicas que objetivam o seu acesso universal e igualitário. Objetiva demonstrar que o acesso à saúde, como possibilidade de reconhecimento dos direitos e garantias fundamentais, encontra óbices nas desigualdades sociais, necessitando da salvaguarda da saúde como um direito fundamental social que deve promover a qualidade da vida e, consequentemente, da dignidade da condição humana, como valores essenciais à concretização da cidadania.

18 - Lucimara Lopes Keuffer Mendonça

Título: “A DEFICIÊNCIA COMO UMA QUESTÃO DE DIREITOS HUMANOS: ENTRE OS CONCEITOS BIOMÉDICO E BIOPSICOSSOCIAL” - Afirma que as questões

relacionadas à compreensão do vocábulo “deficiência” se tornaram uma questão prioritária ao pesquisador, apontando que ele (o vocábulo “deficiência”) está consubstanciado em um novo paradigma político e social de emancipação da pessoa com deficiência, bem como deve ser considerando inserido na questão universal do significado dos direitos humanos. Reflete sobre as novas conceituações do vocábulo “deficiência”, advindas de modelos criados a partir de movimentos sociais e lutas políticas dos “grupos das pessoas com deficiência”, estudando as novas epistemologias, diante do modelo individualista cunhado pela biomedicina.

19 – Matheus de Araújo Alves e Lucas Baffi Ferreira Pinto (ausente)

Título: “A RESERVA DO POSSÍVEL E A CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS” - Discute sobre a aplicabilidade dos direitos sociais e o significado prático das atividades prestacionais, questionando sobre a possibilidade fático-jurídica de atendimento das prestações positivas por parte do Estado em face da efetividade dos direitos fundamentais sociais. Reflete sobre a efetivação do princípio do acesso à justiça a partir da doutrina de Robert Alexy, enfrentando a problemática da reserva do possível, por meio da compreensão do significado do sopesamento, da proporção e da materialização dos direitos fundamentais.

Professora-Doutora Regina Vera Villas Bôas

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP

Centro Universitário Salesiano de São Paulo – UNISAL/SP (Unidade Lorena)

Professora-Doutora Cláudia Mansini Queda de Toledo

Centro Universitário de Bauru - Instituição Toledo de Ensino de Bauru – ITE

Professora-Doutora Riva Sobrado de Freitas

Universidade do Oeste de Santa Catarina - UNOESC

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

AUSÊNCIA DE MORADIA AOS REFUGIADOS VENEZUELANOS: A NECESSIDADE DO ATIVISMO JUDICIAL PARA EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

ABSENCE OF HOUSING TO VENEZUELAN REFUGEES: THE NEED FOR JUDICIAL ACTIVISM FOR THE EFFECTIVENESS OF FUNDAMENTAL RIGHTS

Daniela Menengoti Ribeiro [1]
Rudolpho Cesar Morello Gomes [2]

Resumo

O estudo tem como objetivo demonstrar a necessidade do ativismo judicial como elemento garantidor do direito à moradia digna frente a uma constatada inércia do Poder Executivo e Legislativo em assegurar aos refugiados venezuelanos o mínimo existencial no tangente ao acesso da habitação em território brasileiro. O questionamento recai na aplicabilidade de princípios constitucionais, sejam estes: o direito à moradia frente à separação dos poderes. Ao utilizar do método dedutivo e de pesquisa bibliográfica, documental e jurisprudencial, o estudo contextualizará a urgência do ativismo judicial bem como a intervenção do Ministério Público Federal in facto.

Palavras-chave: Ativismo judicial, Moradia, Refugiados, Efetividade

Abstract/Resumen/Résumé

After the year 2016 an intensified migratory flow of refugees, who have left their homes and families, arrived from Venezuela trying to run away from political crisis. Once they arrived in Brazilian territory, if they wanted residency, they could be protected with the law number 9.474/1997, which allows them to reside lawfully in Brazil. It remains to be seen that nowadays, those refugees from Venezuela are still living without a proper dwelling that is a constitutional right for them. The hesitance of the State deserves to be studied as it potentially violates international human rights.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Judicial activism, refugees, dwelling, Effectiveness

[1] Professora do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito UNICESUMAR. Pesquisadora do Instituto Cesumar de Ciência, Tecnologia e Inovação (ICETI). ORCID: http://orcid.org/0000-0001-7621-8899

[2] Mestrando em Ciências Jurídicas pela Unicesumar. Advogado.

INTRODUÇÃO

O objetivo desta pesquisa contextualiza a importância do ativismo judicial em contrapartida à separação dos poderes, pormenorizando a necessidade de conferir ao Poder Púbico, a responsabilidade de garantir moradia digna aos venezuelanos que fogem de seu país desde a crise política, que há quatro anos reflete na economia e sociedade, sendo que este grupo de refugiados vem buscando o Brasil como abrigo desde o ano 2016, agravando a situação no final de 2018 e sem uma possibilidade de solução em curto prazo. O direito à moradia redigido no rol dos direitos social, foi materialmente instituído pela Emenda Constitucional nº 26 de 2000 (SARLET, p. 4, 2008), o que o contextualiza a aplicação do direito positivo bem como um direito natural das pessoas a ser garantido pelo Estado.

Imperioso explanar a diferença entre imigrante e refugiado, pois segundo as Nações Unidas, ao utilizar erroneamente os dois substantivos para definir a mesma pessoa ou situação, traz gravame à proteção internacional dos refugiados, pois imigrante é o indivíduo que voluntariamente viaja a outro país com intuito particular. Já o refugiado, conforme expressa a lei 9.474/1994 (PLANALTO, 1997) são as pessoas que por receio ou perseguição quanto a nacionalidade, grupo social, cor da pele, entre outros, não consegue proteção legal do país acolhedor ou eventualmente necessita da tutela estatal (ONU BRASIL, 2017). Nesta senda, a pesquisa pormenoriza a necessidade de garantia aos refugiados que por após a crise política com repercussão social foram obrigados e deixar a Venezuela.

Ao tratar da responsabilidade da administração pública em conferir um mínimo existencial às pessoas que residem no Brasil, seja temporariamente, é cediço que os elementos que consubstanciam uma garantia aos direitos fundamentais são de ordem imediata (SILVA, p. 5, 1982), sob um primeiro estudo, competência do Poder Executivo e do Congresso Nacional, que por ofício deve atuar sob um a égide constitucional bem como, de forma suplementar os tratados internacionais que o Brasil ratifica desde 1948.

Oportuno dizer que a abordagem da pesquisa recai nos período após o início do fluxo migratório dos venezuelanos e que desde 2016, este grupo vem habitando de forma precária as cidades brasileiras, principalmente a capital Boa Vista, vivendo às margens da sociedade e em situação de risco, o que sugere a judicialização do problema social pelo ativismo judicial, sendo provocado pelo Ministério Público Federal, ainda que existam estudos que não corroborem com a ideia.

Ao utilizar do método dedutivo e da pesquisa bibliográfica, documental e jurisprudencial, buscar-se-á reconhecer a necessidade do ativismo judicial de forma a contemplar a dignidade social pela constitucionalização da situação, tendo como sustentáculo jurídico os direitos da personalidade dos refugiados como necessidade de alojamento tutelados pela autoridade pública (ACNUR, 2019) e pela Lei 13.445/2017 (PLANALTO, 2017), sejam estes que confere uma garantia constitucional brasileira a inclusão social em respeito aos direitos humanos dos migrantes.

1 CONTEXTO DOS DIREITOS HUMANOS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

O entendimento dos direitos humanos afirma-se como proteção a personalidade do ser humano em todos os países democráticos de direito em uma seara internacional (SORTO, p. 13, 2008). Esta teoria é explanada formalmente pela Declaração Universal dos Direitos Humanos promulgada em 1948, evento realizado em Paris e presidido pelo Diplomata brasileiro Osvaldo Aranha.

Já no preambulo da mencionada declaração, verifica-se a necessidade de preservar as gerações futuras contra o sofrimento da guerra bem como a necessidade de reafirmar os direitos fundamentais e dignidade do ser humano (pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948). Os Direitos Humanos surgiram como uma tutela que resguardasse as pessoas em qualquer lugar do mundo, tendo sua nova e vinculante após a Segunda Guerra, ao passo que foram construídos ao longo da história de acordo com cada realidade da sociedade (BOBBIO, p. 9, 1988), sob uma interpretação holística perfazem a elevação dos direitos fundamentais, reconhecidos e já positivados em nosso ordenamento na seara jurídica internacional, devendo ser interpretado sob a luz das duas searas do direito internacional, seja a princípio a matéria pública seguida da área jurídica privada.

O Direito Internacional Público é redigido por normas entre países que por intermédio dos tratados, resguardam direitos inerentes da pessoa, porem celebrados por Estados (PORTELLA, p. 57/58. 2018) é o ato inicial. Uma vez dentro de nosso ordenamento, utiliza-se da inteligência do Direito Internacional privado que leciona acerca da solução de conflitos entre as leis no espaço que deverá aplicar a norma. (PORTELLA, p. 709, 2018), in casu, o abandono material aos venezuelanos não cumpre com ambos os ramos do Direito Internacional, pois atualmente, a falta de moradia é um grave abandono à dignidade e efetivação dos direitos fundamentais expostos na Constituição Federal.

No contexto histórico, a introdução dos tratados internacionais como norte jurídico dos direitos humanos, surgiu na Europa que vivenciou os horrores do holocausto durante a Segunda Guerra Mundial (PIOVESAN, p. 87, 2017), o qual após 1945 reconheceu a necessidade de formalizar um documento legal, revestido de garantia jurídica a ser respeitado pelos países e fiscalizados por um Órgão internacional. O anseio pela paz foi contemplado em 24 de Outubro de 1945 com a promulgação da Carta das Nações Unidas, inicialmente elaborada por representantes de 50 países (ONU BRASIL, 2019), que já em seu preambulo leciona a respeito da necessidade de preservar os direitos fundamentais e dignidade da pessoa humana das gerações futuras. O direito contemporâneo das sociedades democráticas contextualiza uma evolução sob uma análise que debruça sobre um estudo clássico de três dimensões.

Em breve análise acerca das três dimensões clássicas que atualmente perfazem os elementos normativos dos direitos fundamentais, expressos na Constituição Federal de 1988, os institutos são explanados a priori como leitura dos textos interpretados a partir pela Carta de Declaração de Direitos da Virgínia promulgada após a Revolução Americana em 1776 seguida da Declaração Universal do Homem e do Cidadão, fruto da conquista da sociedade durante a Revolução Francesa de 1789. Doravante os supramencionados documentos não tinham força como documento legal a ser interpretada por outros países, senão aqueles que redigiram seus textos.

A primeira geração, esculpidos pela liberdade, igualdade e fraternidade frutos da Revolução Francesa (STF, 2009), podem ser interpretados como norte para os direitos fundamentais, ainda que de forma não expressa nos textos legais dos países, fato contraditório na hermenêutica jurídica moderna que pormenoriza a necessidade da positivação da lei para seu fiel cumprimento pelo Estado e cidadãos.

Os direitos de segunda geração foram amplamente instituídos a partir do século XX, e perfaz a categoria dos direitos sociais, como a saudade, educação, moradia (CF/88, art. 6º), entre outros, expressos no Capítulo II da Constituição Cidadã.

Nesta singra a moradia demonstra-se um objeto jurídico inerente a garantia dos direitos fundamentais logo considerada o abrigo seguro ao indivíduo ou à família, local aonde se preserva a intimidade da pessoa bem como a integridade física (MELO, p. 139, 2016). In casu constata-se que os refugiados venezuelanos mão possuem abrigos dignos garantidos pela autoridade pública brasileira, logo que na capital Boa Vista (G1 GLOBO, 2018), o número de pessoas habitando moradias precárias e improvisadas não sugere o respeito à dignidade da pessoa humana pela garantia ao mínimo existencial dos refugiados.

Por fim, sob uma análise constitucional clássica, têm-se os direitos de terceira geração que perfazem a fraternidade (NOVELINO, 2018), ou solidariedade (CF/88. Art. 3º, I), seja entre o Estado e o indivíduo ou entre os particulares de forma a lograr o desenvolvimento social quanto aos bens coletivos, esta geração é sustentáculo da atuação dos direitos difusos indisponíveis, responsabilidade do MP, segundo a Constituição Cidadã.

A positivação constitucional teve marco com o fim da Segunda Guerra, quando a Alemanha, utilizando-se de uma leitura da Declaração universal dos Direitos Humanos proclamada pela Organização das Nações Unidas em 1948, promulgou sua Lei Fundamental e logo no prefácio, já utilizou da redação de elementos voltados aos direitos fundamentais bem como esculpiu a relevância da dignidade da pessoa humana em seu artigo primeiro (LEI FUNDAMENTAL DA REPÍBLICA FEDERAL DA ALEMANHA, 1948).

Doravante um novo paradigma jurídico teve sua alvorada nos países que utilizam o direito romano-germânico, também redigiram em suas novas cartas constitucionais, tendo maior reflexo a Constituição da República Portuguesa em 1976, sendo esta última, a fonte do material normativo o qual a Assembleia Constituinte utilizou para a redação e posterior promulgação da Constituição Federal de 1988.

1.1 GARANTIA DO ACESSO AO MÍNIMO EXISTENCIAL COMO PILAR DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Ainda que o Brasil seja responsável pela teoria datada de 1933 pelo Douto Jurista Pontes de Miranda, que redigiu essa tese aplicando aos estudos do direito a subsistência e direito ao trabalho, cumpre ressaltar que para o jurista a nomenclatura seria mínimo existencial, corrobora-se novamente com a importância do texto da Lei Fundamental Alemã de 1948, logo que Tribunal Constitucional daquele país reconheceu que dentre o rol aberto dos direitos fundamentais (SARMIENTO, p. 193), é clarividente que determinados institutos jurídicos como vida, saúde, educação e moradia encontrem lugar de excelência na intepretação jurídica, explanado por tratar-se de um grupo de elementos sem os quais a pessoa não terá uma vida minimamente possível ou digna.

Cumpre dizer que o mínimo existencial contempla o direito à moradia dos brasileiros como resta positivado na Constituição Federal descrito no caput do artigo 6º, não se tratando de

objeto recente. Igualmente, ao recepcionar o Tratado Internacional da Lei dos Refugiados, o país responsabiliza-se a garantir a todos que aqui busquem proteção os mesmos direitos que tutelam os brasileiros, sendo sua tutela um dever Estatal.

Ainda que o Poder Legiferante não tenha pormenorizado qual tipo de moradia trata o artigo, por analogia a conteúdo inscrito no Pacto Internacional de 1966 de Nações Unidas, é clarividente que o Estado deve providenciar no mínimo uma garantia adequada aos indivíduos (PACTO INTERNACIONAL, ART. 11, 1966), tratando de uma ação positiva a ser observado pelo Poder Público, demonstrado que o Brasil o ratificou seu conteúdo para o ordenamento jurídico pátrio em 1992.

Interessante comparar que eventualmente, a moradia pode sobrepor-se ao direito de propriedade, preponderando sua importância ainda que por tempo transitório (SARLET, p.9-11, 2008), não existindo justifica por parte Estatal em justificar a falta de espaços físicos para abrigar de forma decente os refugiados. No tangente a preconização do desenvolvimento social o acesso à moradia tem respaldo também em outras searas, como a política pública (ANDRADE, p. 38,) que analisam as questões sociais urgentes dentro do território e demonstra ao Poder Pública a forma de utilização do erário.

Analisada a situação dos refugiados, a inércia do Poder Executivo em adequar a questão a uma solução, demonstrado que a migração dos venezuelanos iniciou em 2016, não tratando de situação inesperada nem temporária, logo que entre o final de 2018 e início de 2019, com a situação crítica daquele país, o fluxo de pessoas que atravessam a fronteira aumentou.

Ainda que os estudos sociais possuam método de pesquisa próprio, existe correlação entre as ciências sociais e sua instrumentalidade para o acesso à justiça. É cristalino afirmar que a inexistência de moradia apropriada com as normas da administração pública é o primeiro indicativo de uma situação previsível e desastrosa para um processo de retrocesso e exclusão social, tendo como limite as regiões em que se encontram os refugiados.

Estando no rol dos direitos fundamentais de forma positiva, é de primeira ordem estabelecer sua materialização no plano efetivo, logo que esta intimamente relacionada à dignidade da pessoa humana e quando não materializado sua função, demonstra uma norma meramente programática, ensejando até mesmo uma interpretação negativa da norma constitucional (SARLET, p. 36, 2019). Quando verificado a ausência ou fiscalização dessa normatividade, o próprio grupo vulnerável esta abandonado a própria sorte, iniciando o processo de luta pela

sobrevivência, nesta senda, questiona-se se nessas condições da vida ao relento, por uma situação internacional já notória no Brasil, porém sob inicio de processo, podemos contemplar algum conceito de dignidade? Imperioso aduzir que pela constitucionalização do direito após 1988, as garantias fundamentais tornaram-se o norte jurídico a ser contemplado pelos Três Poderes.

Sob os ensinamentos da Ilustre Ministra Carmen Lúcia Antunes Rocha, para que a justiça constitucional resulte, é necessária a utilização congruente de princípios da dignidade pela solidariedade como fim de alcanças o acesso ao mínimo existencial, também é de suma importância a observância dos problemas por aqueles que tem a competência legal de administrar o estado. Para comprovar a essência da solidariedade entre os cidadãos e o Estado brasileiro, a Ministra bem asseverou:

> O sistema normativo de Direito não constitui, pois, por óbvio, a dignidade da pessoa humana. O que ele pode é tão-somente reconhecê-la como dado essencial da construção jurídico-normativa, princípio do ordenamento e matriz de toda organização social, protegendo o homem e criando garantias institucionais postas à disposição das pessoas a fim de que elas possam garantir a sua eficácia e o respeito à sua estatuição. A dignidade é mais um dado jurídico que uma construção acabada no Direito, porque se firma e se afirma no sentimento de justiça que domina o pensamento e a busca de cada povo em sua busca de realizar as suas vocações e necessidades (ROCHA, p. 3, 2009).

Assim, demonstra-se que a situação dos refugiados, contempla um problema específico inerente a ao desenvolvimento da cidadania, seja este o acesso à justiça. Seguindo o ordenamento jurídico brasileiro, para lograr a justiça.

2 CRONOLOGIA DO DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO DO ESTATUTO DOS REFUGIADOS DE 1951 ATÉ SUA RECEPÇÃO PELO DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO EXPRESSO SOB LEI 9.474 DE 1996 E LEI 13.445/2017

In caso o estudo demonstra que ao passo que o Brasil ratifica materialmente os tratados desde o final da Segunda Guerra Mundial, a aplicabilidade dos documentos, já introduzidos em nosso ordenamento, resta prejudicada no tangente a moradia[1] (LEI DE IMIGRAÇÃO 2017), logo

[1] X - inclusão social, laboral e produtiva do migrante por meio de políticas públicas.

que o Estado é inerte quanto a uma política pública fundamentada em diversas legislações que proteja a realidade dos imigrantes que buscam o Brasil como país de refúgio, como se prova pela precária situação da habitação dos venezuelanos que desde 2016 residem no Brasil.

Imperioso explanar quanto à aplicabilidade dos tratados internacionais no ordenamento jurídico pátrio por um julgamento no STF que trouxe as diretrizes quanto à força normativa e interpretação, superado os requisitos de aplicabilidade deste no tangente tempo e eventual conflito de leis, dirimido pelo Direito Internacional Privado utilizado aos Tratados Internacionais.

Igualmente, no dia 03 de Dezembro de 2008, o Recurso Extraordinário 466.343 de São Paulo, que em breve análise sobre a aplicabilidade da prisão civil face aos tratados internacionais teve o acordão que definiu o grau de hierarquia, prevalecendo o entendimento do Ministro Gilmar Mendes, o qual lecionou em que mesmo versando sobre direitos humanos, a aplicabilidade deve seguir o rito formal que aduz a aprovação em dois turnos, por dois quintos dos votos dos respectivos membros do Congresso Nacional, com fulcro artigo 5º, §3º da CF/88, logo o todas as leis referentes à proteção dos refugiados, foram introduzidas com força supra legal, acima de leis ordinárias ainda que abaixo da CF/88 (REx. 466.343, 2008). Interessante ressaltar que nesta decisão, foi utilizado o ativismo judicial pelos Ministros do STF.

Igualmente, demonstra-se que a legislação brasileira, por vontade do Poder Legiferante, por vezes apresenta-se demasiada burocrática e formalista, senão porque instituir tamanho rito procedimental, por parte do Congresso, ao passo que tanto os membros do Senado quanto da Câmara dos Deputados, também utilizam de convicções morais para votar a essência dos tratados internacionais.

O excessivo formalismo acrescido de hermenêutica moral dos congressistas resulta que entre o interregno temporal de 1988 e 2019, apenas dois tratados internacionais foram introduzidos com força de Emenda Constitucional, sejam estes o Estatuto da Pessoa com Deficiência (PLANALTO, 2015) e o Tratado de Marraqueche para Facilitar o Acesso a Obras Publicadas às Pessoas Cegas, com Deficiência Visual ou com Outras Dificuldades para Ter Acesso ao Texto Impresso (PLANALTO, 2018). Demonstrado que após a Constituição Cidadã, documento que preconiza o ser humano como centro da sociedade, apenas dois Tratados foram reconhecidos com norma supra legal, restando os demais, sem força de aplicabilidade imediata.

A situação mencionada expõe a necessidade que em determinadas situações, com grande repercussão geral, caso ocorra omissão legislativa ao introduzir e votar os tratados que verse sobre

direitos humanos, o STF intervenha e utilize o conhecimento de seus Ministros para uma revisão da lei, ou por intermédio da judicialização da política, analise situações sociais não contempladas pelo Poder Executivo preconizando uma leitura legal sob a égide dos direitos humanos que ampliarão o rol de garantias aos interessados.

3 ATIVISMO JUDICIAL FACE À SEPARAÇÃO DOS PODERES

A teoria de aplicabilidade defendida neste artigo compara a necessidade do ativismo judicial seguindo os estudos que consubstanciam a aplicação direito tanto pela colisão entre princípios quanto pela validade social dos seus resultados (TREVISAN, Op. Cit. ALEXY, P. 220, 2015), *in casu*, sugere-se que o problema da falta de moradia digna a um grupo que busca refugio no Brasil, caso a situação fosse contemplada pelo Supremo Tribunal Federal, demonstrado a relevância social da questão ao acesso ao mínimo existencial o qual vivem os venezuelanos, justificaria uma judicialização do tema pelo Egrégio Tribunal, logo ser sua principal função é resguardar a Constituição Federal e fazer valer suas leis, seja pelo Estado ou particulares.

Ainda que existam autores sugiram os riscos do ativismo judicial ou judicialização da política, logo que o primeiro expõe um julgamento moral, de baixa densidade legal, o controle de constitucionalidade sobrepõe-se à rigidez constitucional (DIMOULIS, p. 8, 2009), utilizando a constitucionalização do direito segundo uma intepretação do magistrado ao passo que a judicialização da política confere a interferência do judiciário em questões da administração pública, o presente estudo demonstra a necessidade da constitucionalização como meio de garantia a dignidade dos refugiados venezuelanos, garantido ao menos o mínimo existencial deste grupo que se encontra vivendo nas ruas, em situação de risco.

Uma crítica ao ativismo judicial e constitucionalização encontra forte respaldo em próprio artigo da Constituição vigente, que tem como norte a necessidade do modelo de formação do Estado, conquistado pela filosofia do Iluminismo do século XVIII, em estudos clássicos de John Locke e Montesquieu (O espírito das leis). Ao utilizar o sistema de freios e contrapesos o Poder Judiciário pode agir retirando ou complementando artigos de lei através do controle de constitucionalidade (OMATTI, p. 59, 1977), bem como cobrar do Poder Executivo, medidas sociais que corroborem com a lei.

Interessante expor que hodiernamente verifica-se no Brasil, um Poder Legislativo moroso quanto a sua competência de redigir e aprovar leis, bem como um Poder Executivo incapaz de administrar tantas situações de acordo com a normatividade constitucional.

É aceito em nosso ordenamento que o Poder Público ao deparar-se com situação de confronto de normas de igual hierarquia constitucional, o magistrado pode prevalecer do conteúdo normativo dos princípios constitucionais para mitigar o conflito. O ordenamento jurídico pátrio desenvolveu como forma de garantir a dignidade uma intepretação a favor dos direitos fundamentais, quando houver normas congêneres, no presente estudo se tem a mitigação positivista da separação dos três poderes pela garantia da moradia como instrumento garantidor da dignidade, consubstanciado a ratificação de um Tratado Internacional (MAZZUOLI, p.3, 2000).

Como já mencionado, ao interpretar as leis que tenham seu núcleo com fundamento na dignidade da pessoa humana merecem aplicação imediata. Logo não existe justificativa para a questão de penumbra social que vivem os venezuelanos desde 2016, por omissão do Poder Executivo.

3.1 JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA

Relevante aduzir que a judicialização da política ganha respaldo sob a égide da constitucionalização do direito, pós 1988, mas principalmente com as decisões efetuadas pelos Ministros após a virada para o século XXI, tratando de uma análise moral casos, pela interpretação moral que caracteriza o instituto do neoconstitucionalismo.

Nos ensinamentos do Ministro Luis Roberto Barroso:

> [...] Judicialização significa que algumas questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais: o Congresso Nacional e o Poder Executivo – em cujo âmbito se encontra o Presidente da República, seus ministérios e a administração pública em geral. Como intuitivo, a judicialização envolve uma transferência de poder para juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade [...] (BARROSO, p. 3, 2009).

Seguindo o ensinamento do Ministro, a judicialização transfere poderes aos magistrados e tribunais superiores, que segundo a separação dos poderes são formados por profissionais não representativos. A crítica recai por uma eventual nova sistemática que seria de responsabilidade política, formada pela administração pública bem como o Congresso Nacional sob suas competências originárias, que desde os pensamentos de autores do Iluminismo, no século XVIII, como Locke e Montesquieu, tendo este último publicado a obra O Espírito das Leis, que contextualiza um modelo de Estado democrático sustentada pela separação das autoridades, afastando a possibilidade de um modelo tirânico, o qual viveu a Europa até a Revolução Francesa.

Para o iluminista francês, restaria prejudicado um Estado se um mesmo corpo de nobres exercesse os três poderes, de modo executar a administração pública, legislarem e por fim julgar crimes indicando a segurança pela escolha legítima de seus cidadãos (MONTESQUIEU, p. 168, 2000). A nova sistemática então resultou em um sistema de freios e contrapesos, irradiado por diversos ordenamentos jurídicos e por enfim foi contemplado no modelo brasileiro que expões a necessidade de harmonia entres os poderes, bem como a vedação expressa pela CF/88 em seu §4º artigo 60.

Cumpre questionar a higidez constitucional frente a realidade social dos venezuelanos, logo que segundo a teoria da função pela validade dos atos que contribuem ao desenvolvimento social, em certas circunstâncias demonstrada a relevância do tema, o Poder Judiciário poderia trazer para si a responsabilidade a fim de contribuir para solução urgente do problema.

4 INTERVENÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL OU DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO AOS GRUPOS VULNERÁVEIS

É de suma importância averiguar que o Ministério Público é um órgão inerente a efetivação da justiça, porém não perfaz um Poder que constitui a forma do Estado brasileiro tendo como princípio a independência funcional, sua atribuição é instaurada na CF/88 no artigo 127[2]. Suas atribuições, ora como fiscal da lei outra como garantidor da ordem judicial (ALMEIDA, p. 11-12, 2008) encontra relação direta com a falta de moradia digna aos venezuelanos, pois se trata

[2] Constituição Federal de 1988. Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. § 1º São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional (...).

de um grupo social considerável e que aumenta diariamente. A situação desses refugiados perfaz um interesse social com repercussão geral, pois demonstrada a situação de carência material dos refugiados ao longo de quatro anos, o fato não é condizente com o próprio do desenvolvimento pela solidariedade positivado na Constituição Cidadã.

Por se tratar de grupo de pessoas oriundas de outro país, a responsabilidade debruça-se pela atuação Ministério Público Federal, sendo o processo de naturalização e competência da Justiça Federal, pois envolve interesse da União no cumprimento do Direito Internacional. A medida processual cabível pelo MPF, eventualmente poderia ser a Ação Civil Pública, registrada pela 7.347/1985. Conforme a norma deste diploma o MP tem sob judice os interesses da coletividade (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018). Ora, neste caso não se trataria de ativismo judicial e sim de plena legitimidade aferida por lei.

Cumpre perquirir que até o presente o MPF também está leniente até o ano de 2019 com a situação de segurança quanto à moradia dos refugiados.

Outra instituição revestida de legitimidade para intervir no problema o qual o Brasil esta enfrentando é a Defensoria Pública da União, quiçá por se tratar de Órgão Estatal voltado a nobre garantia das minorias em situação de risco. Importante dizer que a Lei Complementar nº. 80 de janeiro de 1994 reconhecem como objetivo da DPU a efetivação da dignidade e prevalência dos direitos humanos[3]. In casu o grupo de refugiados venezuelanos contempla ainda uma minoria comparada à população brasileira, mas que vem aumentado diariamente, já sendo visíveis determinados pontos de degradação social, urbanística bem como violência da cidade de Boa Vista, em Roraima logo que os refugiados ficam juntos em áreas públicas, a mercê da boa vontade das cidades para ajudarem com suas necessidades básicas de vida, iniciando áreas de favelas (G1GLOBO, 2018). A ausência do Estado contradiz a efetivação de direitos sociais logo que esta conquista da segunda geração impõe tarefas ao poder público, necessitando de uma ação positiva e diária para sua concretização, caso contrário, ao não cumprir dispositivo constitucional, corre-se o risco de torna-la lei fundamental, porém de aplicabilidade ineficaz.

Pertinente explanar que o instrumento processual aplicável a situação positivado em lei é a Ação Civil Pública tendo como utilidade a defesa e garantia dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos (ARAÚJO, p. 30-31, 2004), perfazendo assim fielmente a situação dos

[3] Lei nº. 80 de 1994. Art. 3ºA- São objetivos da Defensoria Pública: I – a primazia da dignidade da pessoa humana e a redução das desigualdades sociais; [...] III – a prevalência e efetividade dos direitos humanos.

refugiados pois se trata dos direitos sociais de todo o grupo, que cada indivíduo possui reconhecido pelo direito, refletido de igual maneira no próximo.

Insta saber que compete as duas instituições governamentais iniciarem o processo de pleito por moradia digna junto as Governo Federal, considerando que ao MPF lhe é revestida por lei a função de *custos legis,* podendo inclusive requerer multa à administração pública por atos inerentes a sua competência e porventura não cumpridos, quando verificado o descumprimento de normas positivas. Já a intervenção da Defensoria Pública foi reconhecida pela rejeição dos embargos de declaração interposto pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (Conamp), pela Ação Direita de Inconstitucionalidade 3.943 (STF, 2015). Fato curioso é que houve uma discussão entre possibilidade de outra instituição governamental, senão o próprio MP de pleitear pela defesa dos direitos coletivos, demonstrando uma total falta de comprometimento pela celeridade e efetivação dos direitos humanos.

Doravante mesmo após o imbróglio jurídico para permitir o ingresso da Defensoria pública em suas competências estaduais e federais na defesa dos direitos listados na Lei 7.347/1985, muitos direitos de grupos vulneráveis ainda não chegam a uma análise judicial, ferindo assim o princípio da vedação ao não retrocesso social, logo que o instrumento jurídico aplicável compete privativamente aos listados na mencionada lei, não sendo possível legalmente que os moradores da cidade com grande número de pessoas oriundas da Venezuela, ajuízem tal instrumento especificado.

Nesta singra, hodiernamente se verifica a ausência de solução no tangente a moradia digna aos refugiados venezuelanos pela administração pública, tanto nas competências municipal, estadual e federal, bem como das instituições governamentais como o Ministério Público e Defensoria Pública, restando como último recurso à efetivação da dignidade da pessoa humana daquele grupo vulnerável o ativismo dos magistrados, utilizando a judicialização da questão, trazendo esta para os tribunais a fim de garantir tanto o a lei dos Tratados Internacionais bem como a normatividade constitucional contemporânea, demonstrando nesta situação, a urgência da atuação extraordinária do Poder Judiciário em detrimento à separação dos poderes fundamentado em um juízo de valor afirmativo no tocante a efetividade dos direitos fundamentais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O assunto dos refugiados venezuelanos é objeto de grande repercussão nacional, ampliado pela atual velocidade da informação, tendo a crise política na Venezuela agravada no final de 2018 até a conclusão deste artigo, em Abril de 2019, não demonstrando sinais de que haja uma solução em curto prazo, logo o número pessoas que buscam o Brasil fugindo da calamidade social deverá aumentar substancialmente durante os próximos meses.

A situação em se encontram os refugiados, a priori no Estado de Roraima, mas que se espalha gradativamente por todo o Brasil, inclusive para as regiões mais ricas, merece especial tutela do Poder Público, caso contrário corre-se o risco de iniciarmos o processo das favelas, que juridicamente fere diversas searas do direito, sejam estas: o direito urbanístico das cidades, passando pelo meio ambiente e o mais grave a não tutela dos direitos fundamentais inerentes ao pleno desenvolvimento da personalidade dos cidadãos que vivem no Brasil.

O interregno temporal da situação de descaso aos venezuelanos, iniciado a partir de 2015 até o presente, demonstra que o Poder Público, principalmente de competência do Executivo, não vem administrando a situação de acordo com as normas constitucionais de eficácia imediata, tampouco o Poder Legislativo se demonstra eficaz no tangente a redigir leis que possa ser aplicada de modo a seguir a constitucionalização do direito, interpretando a dignidade da pessoa humana no topo do ordenamento jurídico brasileiro. Nem mesmo as autoridades institucionais, revestidas legalmente pela tutela dos direitos coletivos demonstram iniciativas para resguardar os direitos dos refugiados que aqui estão ao passo que somente o Ministério Público e a Defensoria Pública são competentes para propor as ações dos direitos difusos seja este o direito social a moradia digna, devidamente positivado no caput do artigo 6º da Constituição Cidadã.

O estudo questiona a inércia e/ou morosidade do Poder Público na solução da situação, restando como última alternativa a judicialização desta política pública voltada à moradia dos refugiados venezuelanos e utilizando o ainda questionável ativismo judicial por parte do Poder Judiciário.

Sejam os professores, operadores do direito, ou políticos de forma geral que insistem em não interpretar Constituição Federal de forma holística, de acordo com o problema social *in casu* ou por aqueles que fazem uma leitura da necessidade de intervenção do STF com fulcro no século XVIII, período que motivou a Revolução Francesa, temendo a instauração de um Poder Judiciário tirânico, agindo apenas pela moral e interesses dos seus magistrados, que pouco se importariam com a legislação ou com a formação pós-iluminista do Estado, supostamente cegos pela ideia de

usurpar a competências daqueles políticos eleitos pela vontade popular, mas que concretamente poucos fazem e prol do desenvolvimento humano.

Em se tratando de garantias fundamentais que contemplam a vida, o direito deve, além de observar a norma, lograr uma correção social e material da situação. O estudo demonstrou que já existe uma situação de não observação de princípios constitucionais, bem como de tratado internacional no que se refere à moradia e dignidade. Revestido de competência para resguardar a Constituição, o Supremo Tribunal Federal deve trazer para si, através da judicialização o tema da falta de moradia aos refugiados e lograr corrigir a aplicabilidade imediata dos princípios fundamentais, instituindo ao menos que a administração pública providencie habitação e cumpra assim, a garantia do acesso ao mínimo existencial dos refugiados venezuelanos no tocante da moradia.

REFERÊNCIAS

ACNUR, **Convenção relativa ao estatuto dos refugiados de 1951**. Disponível em: https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf. Acesso em: 09 mar. 2019.

DE ALMEIDA, Gregório Assagra, **O ministério público no neoconstitucionalismo: perfil constitucional e alguns fatores de ampliação de sua legitimação social**, p. 9-11, 2008. Disponível em: http://www.unifafibe.com.br/revistasonline/arquivos/revistajuridicafafibe/sumario/5/14042010170607.pdf. Acesso em: 14 mar. 2019.

ANDRADE, Diogo de Calasans Melo, **O direito social à moradia versus políticas públicas voltadas à habitação: possibilidade de o poder judiciário aplicar a judicialização da política como forma de concretizar os direitos fundamentais** p. 38. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-Dir-Mackenzie_v.09_n.02.02.pdf. Acesso em: 14 mar. 2019.

ARAÚJO, Rodrigo Rodrigues de. **Ação Civil Pública**, p. 30-31, 2004. Disponível em: http://www.acervodigital.ufpr.br/handle/1884/40050. Acesso em 16 mar. 2019.

BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática**, p. 3, 2009. Disponível em: https://www.direitofranca.br/direitonovo/FKCEimagens/file/ArtigoBarroso_para_Selecao.pdf. Acesso em: 14 mar. 2019.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**, p. 9. 7ª tiragem, tradução Carlos Nelson Coutinho, rio de Janeiro, 2004. Disponível em:

https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/297730/mod_resource/content/0/norberto-bobbio-a-era-dos-direitos.pdf. Acesso em: 11 mar. 2019.

CERA, Denise Cristina Mantovani. **Quais são os direitos de primeira, segunda, terceira e quarta geração**? Disponível em: https://www.lfg.com.br/conteudos/artigos/direito-constitucional/quais-sao-os-direitos-de-primeira-segunda-terceira-e-quarta-geracao-denise-cristina-mantovani-cera. Acesso em: 13 mar. 2019.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Ministério Público é o principal autor de ações coletivas na Justiça**, 2018. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/86003-ministerio-publico-e-o-principal-autor-de-acoes-coletivas-na-justica. Acesso em: 14 mar. 2019.

DECRETO Nº. 9.522/2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Decreto/D9522.htm. Acesso em 13 mar. 2019.

DIMOULIS, Dimitri. **Neoconstitucionalismo e moralismo jurídico**, p. 8. 2009. Disponível em: https://www.academia.edu/1615334/Neoconstitucionalismo_e_moralismo_jur%C3%ADdico. Acesso em: 13 mar. 2019.

G1 GLOBO. **Favelas crescem nos arredores de abrigos para venezuelanos em Boa Vista, RR**, 02 set. 2018. Disponível em: https://g1.globo.com/rr/roraima/noticia/2018/09/02/favelas-crescem-nos-arredores-de-abrigos-para-venezuelanos-em-boa-vista-rr.ghtml. Acesso em: 13 mar. 2019.

G1GLOBO**. Após a crise migratória em Roraima, venezuelanos contam como é a vida em outros estados**, 2018. Disponível em: https://g1.globo.com/rr/roraima/noticia/2018/12/24/apos-a-crise-migratoria-em-roraima-venezuelanos-contam-como-e-a-vida-em-outros-estados.ghtml. Acesso em: 15 mar. 2019.

Lei Fundamental da República Federal da Alemanha de 1948. Disponível em: https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80208000.pdf. Acesso em: 13 mar. 2019..

PLANALTO. **Lei nº 9.474, de 1997**, Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9474.htm. Acesso em: 09 mar. 2019.

PLANALTO. **Lei 13.146 de 2015**. Estatuto da pessoa com deficiência. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm. Acesso em: 14 mar. 2019.

PLANALTO. **Lei 13.445 de 2017**, Institui a Lei de Migração. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.htm. Acesso em: 09 mar. 2019.

MELO, Marco Aurélio Bezerra. **Direito à Moradia como Direito da Personalidade**, p. 139, 2016. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista75/revista75_131.pdf. Acesso em: 13 mar. 2019.

MAZZUOLI, Valério Oliveira. **Hierarquia constitucional e incorporação automática dos tratados internacionais de proteção dos direitos humanos no ordenamento brasileiro**, p. 3.

2000. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/642/r148-15.pdf?sequence=4. Acesso em: 13 mar. 2019.

MONTESQUIEU. **O espírito das leis**, p. 168, 2000. Disponível em: http://www.escolapresidentevargas.com.br/base/www/escolapresidentevargas.com.br/media/attachments/331/331/539ef6ac8641be2d6b331d74d2ecf96bc0ab67efa1c59_montesquieu.-o-espirito-das-leis.pdf. Acesso em: 14 mar. 2019.

OMATTI, Fides. **Dos freios e contrapesos entre os Poderes do Estado**, p. 59, 1977. Disponível em: http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/181023. Acesso em 13 mar. 2019.

ONU Brasil. **A Carta das nações Unidas**. Disponível em: https://nacoesunidas.org/carta/. Acesso em: 11 mar. 2019.

ONU Brasil, **Qual a diferença entre 'refugiados' e 'migrantes'?** Disponível em: https://nacoesunidas.org/qual-a-diferenca-entre-refugiados-migrantes/. Acesso em: 09 mar. 2019

PACTO INTERNACIONAL DE 1966. Disponível em: https://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20Direitos%20Civis%20e%20Pol%C3%ADticos.pdf. Acesso em 14 mar. 2019.

PIOVESAN, Flávia. **A Constituição brasileira de 1988 e os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos**, p. 87, 2017. Disponível em: http://ww2.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/API/article/download/3516/3638. Acesso em: 11 mar. 2019.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito internacional público e privado**, p. 57-58 e 709, 10ª edição, Editora Juspodivm, Salvador, 2018.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. **O princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão social**, P. 3, 2009. Disponível em: http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32229-38415-1-PB.pdf. Acesso em: 14 mar. 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da Pessoa) Humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**, p. 36, 10ª edição, Livraria do Advogado, Porto Alegre, 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang. **O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988: notas a respeito da evolução em matéria jurisprudencial, com destaque para a atuação do Supremo Tribunal Federal**, p. 4, 9-11, 2008. Disponível em: http://anima-opet.com.br/pdf/anima1/artigo_Ingo_Wolfgang_Sarlet_o_direito.pdf. Acesso em: 09 mar. 2019.

SARMIENTO, Daniel, **Dignidade da pessoa humana**, p. 193, 1ª edição, Editora Fórum, Belo Horizonte, 2016.

SORTO, Fredys Orlando, **A Declaração Universal dos Direitos Humanos no seu sexagésimo aniversário**, p. 13, 2008. Disponível em: http://www.periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/vj/article/view/14882/8441. Acesso em: 11 mar. 2019.

SILVA, José Afonso, **Aplicabilidade das normas constitucionais**, p. 5, 1982. Disponível em: https://arquivos.integrawebsites.com.br/66582/bc2c06fb00ef651400fb18045b1797b3.pdf. Acesso em: 09 mar. 2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **A Revolução Francesa de 1789 e seus efeitos no Brasil.** Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=110843. Acesso em: 11 mar. 2019

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI nº. 3.943, 2015**. Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=291085. Acesso em: 14 mar. 2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 466.343 de 2008**. Disponível em: http://www.stf.jus.br/imprensa/pdf/re466343.pdf. Acesso em: 14 mar. 2019.

TREVISAN, Leonardo Simchen , Op cit. ALEXY ROBERT, **Os Direitos Fundamentais Sociais na Teoria de Robert Alexy**, p. 220, 2015. Disponível em: https://seer.ufrgs.br/index.php/ppgdir/article/viewFile/54583/38392. Acesso em: 13 mar. 2019