

REFLEXÕES SOBRE O DIREITO, O JUIZ E A FUNÇÃO DE JULGAR

Sergio Coelho Junior

Mestre em Direito pela Universidade Gama Filho – RJ, Professor do Curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade Cândido Mendes - RJ (Programa A Vez do Mestre)”, Analista Judiciário do TRT- 1ª Região

Rua Barão de Itambi, 65 – apt. 202
Rio de Janeiro – RJ - CEP 22 231 000
Tel: 0__21-2553-1342 0__21-2102-5173
scoelhojr@tutopia.com.br
jrlapin@uol.com.br

§ 1. Introdução

A relação entre o julgador e a lei representa um problema fundamental no ponto de interseção dos grandes princípios do Estado de Direito, da democracia e da divisão dos poderes.³¹⁷

Por essa razão, poucos temas revestem-se da importância que o papel do juiz assumiu nas constituições e no pensamento jurídico contemporâneos.

As presentes reflexões têm por objeto a atribuição de uma nova dimensão à função de julgar, que impõe um novo olhar sobre a figura do magistrado, tal como tradicionalmente concebida.

Tais indagações se impõem ao estudioso do Direito Processual, na medida em que a disciplina, diferentemente do que pode sugerir sua denominação, tem na jurisdição, e não no processo, seu instituto central. Com efeito, o processo é apenas o instrumento de que se vale o Estado para realizar a atividade jurisdicional, havendo mesmo processos não jurisdicionais (legislativo, administrativo e outros) que não constituem objetos desse ramo da enciclopédia jurídica.

Daí porque qualquer tentativa de repensar o Direito Processual e sua contribuição para a consecução de uma sociedade justa e de uma ordem jurídica efetiva estará fadada ao fracasso se descurada desse novo locus ocupado pelo julgador nas sociedades democráticas.

³¹⁷ KLAUS STERN, O Juiz e a Aplicação do Direito *In*:EROS ROBERTO GRAU e WILLIS SANTIAGO GUERRA. *Direito Constitucional: Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*, S.Paulo: Malheiros, 2001, p.505

§2. Causas da preeminência do juiz na sociedade contemporânea

Vivencia-se, a partir da década de sessenta do século XX, um novo ambiente econômico e social. As certezas acerca dos fundamentos e das premissas que os sustentavam esboroaram-se com a pós-modernidade, fazendo abrir nova Caixa de Pandora, de onde transborda tudo de bom e tudo de mau.

Os prodígios da bioengenharia são capazes de salvar vidas desenganadas, mas podem também propiciar o odioso comércio de órgãos extirpados de criaturas adrede fabricadas.

As maravilhas das telecomunicações e dos transportes virtualmente encolheram o orbe, no qual informações e bens circulam com facilidade jamais imaginada, mas fazem com que os contrastes entre ricos e pobres se tornem mais evidentes, além de ensejar o alastramento do crime organizado, do terrorismo e da lavagem internacional de dinheiro.

O reconhecimento e afirmação de direitos fundamentais permitem o desenvolvimento da pessoa humana e sua compreensão do mundo, mas esfacela o consenso moral em que se baseava o tecido social, rompendo antigos laços e despertando tensões sublimadas pela tradição.

Tais fenômenos se articulam de modo complexo e vão desaguar no plano jurídico, formando os vetores a seguir alinhados, os quais conferem ao magistrado, antes bouche de la loi, o papel ativo de garante de direitos que não se encontram necessariamente expressos na lei, ou nela se encontram abstratamente, à espera de que se lhes dê um conteúdo.

a) A todo momento, emergem conflitos das mais variegadas naturezas, para os quais o legislador não pode dar resposta. Trata-se de uma “explosão de litigiosidade”, que não se manifesta somente em termos quantitativos.;

b) O advento da sociedade de massa, orientada pelo e para o mercado, o qual no terreno jurídico tem por colunas os institutos do contrato e da responsabilidade. É o mercado, e não mais a lei, que faz funcionar as engrenagens da sociedade. Prova disso são a onipresença das relações de consumo, a aplicação analógica de seu estatuto às mais variadas situações e a flexibilização das relações de trabalho (prevalência do pactuado sobre o legislado);

c) A dissolução de um consenso moral, especialmente no que tange à relações de família, profundamente alteradas (sob muitos aspectos em boa hora) pelo reconhecimento da união estável, pela vedação de distinção entre os filhos havidos ou não na constância do matrimônio dos pais, pela emancipação da mulher, pelo reconhecimento dos direitos da criança e do adolescente;

d) A disseminação da Jurisdição constitucional, mediante a qual se rompe o dogma rousseauísta da soberania do legislador;

e) A universalização³¹⁸ da justiça e dos direitos fundamentais, máxime com o advento do direito comunitário, veio contribuir para a preeminência do julgador. E não se está somente falando da jurisdição das próprias cortes comunitárias, mas sobretudo dos juízes internos que fundamentam suas decisões em normas de direito supranacional ou na jurisprudência daqueles tribunais, de que é exemplo a Corte de Estrasburgo;

f) A tutela coletiva dos novos direitos, envolvendo questões relativas ao meio ambiente, ao consumidor, à informação, à livre concorrência, ao patrimônio genético etc., sempre a exigir do juiz soluções que não raro desconhecem tratamento nos textos legais, seja no aspecto material, seja no instrumental, onde as categorias clássicas forjaram-se sob a ótica dos direitos individuais. Destarte, não são apenas os indivíduos, que dele se socorrem como último recurso, mas a sociedade ela mesma transfere suas incapacidades à instituição judiciária.³¹⁹

Tudo isso está a conferir ao Poder Judiciário um locus bem diverso daquele que lhe reservou a clássica doutrina da separação de poderes, tal como concebida por Montesquieu.

A formulação de uma nova Teoria Geral do Estado, identificando as causas profundas desse deslocamento e fixando os limites de atuação dos diferentes agentes políticos de nosso tempo, constitui tarefa inacabada e desafiadora para todos os que pensam a Ciência Política e o Direito.

A crise³²⁰ daí advinda reforça o Poder Judiciário, cuja porosidade o constitui no único poder do Estado que se pode mobilizar a qualquer momento e exigir que exerça sua função típica, reconstruindo o social mediante o processo. O juízo não pode eximir-se de examinar a pretensão, não conhece hierarquia no exercício da jurisdição e não pode delegar.

³¹⁸ Sustenta ROBERT ALEXY, em palestra proferida na Fundação Casa de Rui Barbosa, em 10 de dezembro de 1998, ultrapassarem os direitos fundamentais os sistemas nacionais, gozando “*de validade universal, independentemente de qualquer positivação*” e prossegue: “*Uma importante contribuição para sua aplicação universal foi conferida e continua a ser conferida pela Declaração Universal dos Direitos do Homem*”.

³¹⁹ JACQUES VAN COMPERNOLLE, *Le rôle du juge dans la cité: vers un gouvernement des juges*. Atas do colóquio de 12/10/2001, organizado pelo Centro de Direito Judiciário da Université catholique de Louvain e pelo Séminaire interdisciplinaire des Facultés universitaires Saint-Louis. Bruxelas: Bruillant, 2002, pp. 8-22.

³²⁰ Neste passo é de toda pertinência explicitar o que aqui se entende por **crise**, sob pena de comprometer-se as conclusões do estudo. Para tanto, invoca-se o magistério de CASTANHEIRA NEVES, “Entre o ‘legislador’, a ‘sociedade’ e o ‘juiz’ ou entre ‘sistema’, ‘função e problema’ - os modelos atualmente alternativos de realização jurisdicional do direito”. In: *Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra*, v. LXXXIV. [Separata], p. 2, para quem o vocábulo “*não traduz apenas o negativo substancial, a quebra anômica que se sofre e lamenta, mas sobretudo a consumação histórico cultural de um sistema, a perda contextual de sentido das referências até então regulativas - o paradigma que vigorava esgotou-se, um novo paradigma se exige.*” (grifou-se).

§ 3. Ainda a lei

No atual estágio da ciência jurídica, não mais se pode confundir lei e Direito. A superação dessa identidade vai refletir na função de julgar mediante a transição do legiscentrismo para o juriscentrismo.

É preciso, portanto, superar visão da dogmática tradicional, que sustenta haver no Direito um senso posto que deve ser descoberto pelo juiz, mediante uma série de silogismos encadeados, orientada para a solução abstratamente prevista na lei.

A realidade de nosso tempo impõe ao juiz casos concretos (premissas menores) para os quais a lei (premissa maior do silogismo) levará a uma decisão (conclusão necessária) absolutamente contrastante com o senso de justiça que permeia o meio social.

CASTANHEIRA NEVES³²¹ ensina que a atual praxis caracteriza-se fundamentalmente pela “transformação irreversível do sentido das leis e pela assunção deliberadamente programática de uma estratégia político-social no todo da realidade social”, não mais se admitindo o juiz que não fala, somente emite sons com as palavras do legislador.

Nada obstante, ainda é a lei a fonte principal do Direito. Reconhece-o o precitado pensador luso, aduzindo:

“Não que o legalismo esteja de todo abandonado e não se mantenha como uma referência comum e um modo da juridicidade ainda concorrente ou alternativo, como veremos, mas são também muitos os fenómenos jurídicos da sua superação e com directa repercussão nas tarefas da função jurisdicional.”³²²

Do mesmo alvitre, MARGARIDA LACOMBE DE CAMARGO³²³, para quem

não obstante a flexibilidade e a liberdade de interpretar a norma, conforme demonstram o resultado da doutrina e da jurisprudência, a lei ainda é a base principal da razão jurídica.

As palavras de ANTOINE GARAPON³²⁴ prestam-se à feição para finalizar este tópico:

³²¹ *Op.cit.*, p.13.

³²² *Op.cit.*, p.4

³²³ *Hermenêutica e Argumentação: Uma Contribuição ao Estudo do Direito*, 2ed. rev. amp. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p.260.

Poder-se-ia, com efeito, descrever a situação contemporânea como uma inversão de sentido: enquanto a cidadania tinha um projeto de incorporar cada um dos grandes corpos coletivos, agindo em nome de todos, o direito é hoje investido de um papel inverso, a saber, o de prevenir uma tal incorporação, vivida doravante como um desenrolar de força em uma unidade coletiva ignorante da particularidade de cada um.

§ 4. O modelo jurisprudencial: a preeminência dos princípios

O modelo de jurisdição – sustenta CASTANHEIRA NEVES³²⁵ – determina-se pelo modelo de juridicidade que lhe é contemporâneo. Assim, com o esgotamento do paradigma positivista, dando lugar à compreensão do direito como um sistema aberto de valores princípios e regras interagentes³²⁶, inaugura-se um modelo de jurisdição que se pode averbar de jurisprudencial.

O elemento distintivo entre os modelos de jurisdição cotejados está sem dúvida no ponto de que se divisa o Direito. Enquanto que no normativismo e no funcionalismo, dominam as perspectivas do legal e do social, no jurisprudencialismo a perspectiva é a do homem-pessoa convivente e assim do homem no seu direito e no seu dever e sua responsabilidade³²⁷.

Neste novo paradigma, revestem-se de especial importância os princípios, mandamentos que guardam estreita relação com os direitos fundamentais, porquanto estes – para serem operativos e permitirem o desenvolvimento reclamado pelas transformações sociais – precisam estruturar-se sob tal forma normativa.³²⁸

³²⁴La démocratie à l'épreuve de la justice. In: *Ce qui a Changé dans la Justice Depuis Vingt Ans*. Paris: Dalloz, 1999, p.44.

³²⁵*Op.cit.*, p.4

³²⁶Com o final da Segunda Guerra Mundial, torna-se o Direito objeto de profundo questionamento ético. O Estado nazista mostrou de forma inequívoca a insuficiência do normativismo jurídico descolado de preocupação axiomática, de que foi vítima o próprio Kelsen, perseguido pelo *Reich* e suas leis anti-semitas, que o obrigaram a emigrar para os Estados Unidos (T. FERRAZ JUNIOR, Prefácio, In Fábio Ulhoa Coelho, *Para Entender Kelsen*, 3 ed. São Paulo: Max Limonad, 2000, p. 17). Assim é que o pensamento jusfilosófico abre-se aos valores, com inegável influência dos neokantistas alemães do início do século XX, entre os quais merece especial referência Rudolf Stammler, em virtude do reflexo de sua obra na de Larenz. A locução *Direito Justo*, sobre a qual trabalharia Larenz, décadas após, surge com Stammler em 1902.

³²⁷CASTANHEIRA NEVES, *Op.cit.*, p.18.

³²⁸I.M.COELHO, *Interpretação Constitucional*, 2 ed. rev. e aum. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2003, p. 33.

Preleciona PAULO BONAVIDES³²⁹ que trilharam os princípios em três fases distintas.

Na primeira - jusnaturalista - habitavam uma esfera por inteiro abstrata, sendo sua normatividade nula ou duvidosa.

Numa segunda fase, restringiu a dogmática positivista, a aplicação dos princípios (a que amiúde se atribuía o predicativo gerais de direito, como se vê no artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro) à solução dos casos de lacuna da lei. Cuidava-se de integração do Direito, a qual realizava-se mediante a derivação – por indução, a partir de dispositivos contidos no ordenamento positivo – de regras gerais a aplicarem-se dedutivamente sobre o caso, método que faz lembrar a genealogia dos conceitos de Puchta.

A terceira fase é a do pós-positivismo, em que os princípios têm reconhecido seu caráter normativo e frequentemente ganham assento no texto das constituições e dos tratados de Direito Internacionais e Comunitário, vinculando a conduta humana e os julgamentos judiciais.

Como observa LUÍS ROBERTO BARROSO³³⁰, as normas constitucionais são espécie do gênero norma jurídica, e, como tal, revestem-se de imperatividade. Existem para serem cumpridas, e ao jurista cabe formular estruturas lógicas e prover mecanismos técnicos aptos a dar-lhes efetividade.

Eis porque sustenta INOCÊNCIO MÁRTIRES COELHO³³¹ produzirem-se os princípios jurídicos “em dois tempos e a quatro mãos: primeiro são formulados genérica e abstratamente pelo legislador; depois se transformam e se concretizam, naturalmente, em normas de decisão que, a partir deles, são criadas pelos intérpretes e aplicadores do direito.

Não foi estreme de esforço a busca de um conceito de princípio empreendida pela ciência jurídica³³². Trazer à colação os diversos caminhos por ela trilhados refoge absolutamente ao escopo do presente estudo. Destacar-se-ão a seguir, em virtude de sua adequação ao tratamento da problemática aqui versada, os conceitos de Karl Larenz, de Ronald Dworkin e de Robert Alexy.

Define KARL LARENZ³³³ os “princípios jurídicos como os pensamentos diretores de uma regulação jurídica existente ou possível”. Quando remetem a um

³²⁹ *Curso de Direito Constitucional*, 10 ed. rev. at. amp.. São Paulo: Malheiros, 2000, p.232-238. Semelhante construção, aplicada aos direitos fundamentais pode-se encontrar em BOBBIO (*A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1996, p. 28-29).

³³⁰ *Interpretação e aplicação da Constituição*, 4 ed. rev. e atual., 2 tir.. São Paulo: Saraiva, 2002, p.246-247.

³³¹ *Op. cit.*, p. 98.

³³² Veja-se, por todos, P. BONAVIDES., *op.cit.*, pp.228-226, que apresenta uma cópia de conceituações dos mais variados carizes.

³³³ *Derecho Justo: fundamentos de ética jurídica*, Barcelona: Civitas, 1993, *Op.cit.*, p.34

conteúdo intelectual que conduz a um a regulação, são princípios materiais, ainda que lhes falte o caráter formal das proposições jurídicas, representado pela conexão entre um pressuposto de fato e uma consequência jurídica. Para o autor, constituem um primeiro passo para a obtenção da regra, determinando os passos seguintes. Assim, contêm uma predecisão valorativa, com a qual todo o seu desdobramento regulador deverá guardar congruência. Partindo-se dessa exigência de adequação, apresentam os princípios uma função positiva, consistente no impulso diretor que exercem sobre as posteriores regulações e decisões, e uma função negativa, que tange à exclusão dos valores contrapostos e das normas neles fulcradas. É bem de ver que a primeira função padece, com efeito, de uma certa indeterminação, que se afasta somente quando se condensam os princípios em regras. O mesmo não ocorre com a função negativa, razão pela qual – observa Larenz ressaltando apenas os hard cases – é mais fácil dizer que isso ou aquilo é absolutamente injusto, inadequado ou desproporcionado, do que dizer o que é precisamente o justo o adequado e proporcionado.³³⁴

Ao opor os princípios às diretrizes políticas, entende-os RONALD DWORKIN³³⁵ como “padrão a observar, não porque favoreça ou assegure uma situação econômica, política ou social, mas porque é uma exigência da justiça, da equidade, ou alguma outra dimensão da moral.” (grifou-se).

Na medida em que integram os princípios o próprio Direito, não há falar em arbitrariedade do juiz ou de julgamento segundo norma *ex post facto*. A inteligência de um tal sistema de princípios e regras tem o inegável mérito de oferecer uma solução para a tensão entre justiça e segurança jurídica.

A teoria de Dworkin revela-se notavelmente promissora nos chamados hard cases, em que diferentes disposições normativas do sistema levam a soluções contraditórias. Nessas situações, o juiz, comparado ao semideus Hércules, há de construir um esquema baseado nos princípios, que proporcione uma justificação coerente para sua decisão. Reclama, assim, a função judicial especiais qualidades morais e intelectuais de seus executores.³³⁶

Para ROBERT ALEXY:³³⁷

os princípios são mandados de otimização, que se caracterizam pelo fato de que podem ser cumpridos em diferentes graus e de que a medida devida de seu cumprimento não depende apenas das possibilidades reais existentes, mas também das jurídicas.

³³⁴ *Op.cit.*, p.50-51

³³⁵ *Los derechos en serio*, Barcelona: Ariel, 1997, p.72. A importância do pensamento de Dworkin é ainda mais notável no Direito anglo-saxônico, profundamente influenciado pelo utilitarismo. Conforme se depreende deste excerto desvia-se o foco da coletividade para assentá-lo no homem. Veja-se sobre o tema o Prefácio da obra citada, escrito por A. CASAMIGLIA.

³³⁶ *Op. cit.*, pp-177-208.

³³⁷ *Teoria de los Derechos Fundamentales*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p.86.

E prossegue ensinando que “o âmbito das possibilidades jurídicas é determinado por princípios e regras opostos”.

Parece-nos de toda procedência e felizmente sintético – razão pela qual com ele encerramos este tópico – o pensar de WILLIS SANTIAGO GUERRA FILHO³³⁸, para quem

É assim que se desenha a ordem jurídica formada por dois tipos de normas: regras, reportando-se diretamente a condutas ou situações determinadas, e princípios, que positivam juridicamente certos valores. Daí resulta uma ordenação em que as primeiras são entendidas e validadas pela sua referência aos últimos, os quais por sua vez, possuem graus diversos de relevância para atingir a finalidade maior de um sistema jurídico democrático: legalidade, com respeito à dignidade humana.

§ 5. O Princípio da Proporcionalidade: princípio interpretativo

São identificados por INOCÊNCIO MÁRTIRES COELHO³³⁹ os seguintes princípios interpretativos das normas constitucionais: da unidade da constituição, da concordância prática, da correção funcional; da eficácia integradora, da força normativa da constituição, da máxima efetividade, da proporcionalidade ou razoabilidade, da interpretação conforme a constituição, da presunção de constitucionalidade das leis, ressaltando que esse três últimos não se destinam exclusivamente à exegese constitucional.³⁴⁰

Para LUIS ROBERTO BARROSO³⁴¹, origina-se o princípio da proporcionalidade da prática dos tribunais norte-americanos, onde se associa com a idéia de razoabilidade e com a cláusula do *due process of law* em sua versão substancial.

De tal pensar não compartilha WILLIS SANTIAGO GUERRA FILHO³⁴², que aponta a origem germânica do princípio em tela, para ele inconfundível, com o da razoabilidade, proveniente do direito anglo-saxão. Volta-se este a evitar absurdos perpetrados na elaboração do Direito, ao passo que se destina aquele à sua interpretação e aplicação racionais, em uma ambiência de Estado de Direito e democracia.

³³⁸ Princípio da proporcionalidade e teoria do direito. In: Eros Roberto Grau; Willis Santiago Guerra Filho [org.]. *Direito Constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. São Paulo: Malheiros, 2001, p.268.

³³⁹ Op. cit., p. 125-126.

³⁴⁰ Não discrepa essencialmente desse pensar LUÍS ROBERTO BARROSO (*Op.cit.*, p.290.) que enumera como de interpretação os princípios da supremacia da Constituição, da presunção de constitucionalidade dos atos do Poder Público, da interpretação conforme a Constituição, da unidade da Constituição, da razoabilidade-proporcionalidade e da efetividade.

³⁴¹ Op. cit., p. 211-215.

³⁴² Op. cit., p. 283.

Fato é que o princípio da proporcionalidade reveste-se de magna importância na jurisdição constitucional alemã e ganha com a doutrina daquele país sólido tratamento analítico.³⁴³

Atualmente marca presença em todo o contencioso, sendo de notar a importância que assume nas chamadas tutelas de urgência, onde cada vez mais se impõe ponderar qual das partes está mais apta a suportar a demora do provimento jurisdicional (*periculum in mora inverso*).

Cinde-se em três elementos parciais ou subprincípios, a saber:

a) pertinência, aptidão ou adequação. Os meios de que se vale o Estado para a consecução de um fim por ele visado hão de ser aptos a produzi-lo. Note-se que o fim em questão deve basear-se no interesse público, pelo que este subprincípio diz também respeito à legitimidade e à vedação do arbítrio;

b) necessidade ou exigibilidade. A medida não deve exceder os limites indispensáveis à conservação ou atingimento do fim que se almeja, em outras palavras entre dois males, escolhe-se o menor e

c) proporcionalidade *stricto sensu*. A escolha é de recair sobre o meio ou os meios que, dadas as circunstâncias do caso concreto, levarem mais em conta os interesses em jogo.³⁴⁴

Do que se expôs, depreende-se que o princípio *sub oculi* somente poderá vicejar em um Estado de Direito, não na acepção de Estado-de-Legislação (*Gesetzgebungsstaat*), mas na de Estado-de-Constituição (*Verfassungsstaat*)³⁴⁵.

Sustenta BONAVIDES que, embora o princípio não esteja expressamente consagrado no texto da Carta de 1988, flui do espírito que anima em todo sua extensão e profundidade o parágrafo 2º segundo de seu artigo 5º.³⁴⁶

Consagrou-o – referindo-se à vedação ao excesso – a carta constitucional portuguesa de 1974, ao estatuir em seu artigo 18 que “a lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos”.

Confere WILLIS SANTIAGO GUERRA FILHO³⁴⁷ ao princípio da proporcionalidade a dignidade de constitutivo e fundamental do Estado Democrático de Direito, revelando como sua função hermenêutica a de hierarquizar, em situações concretas de conflito, todos os demais princípios a serem aplicados, fornecendo ao

³⁴³ BONAVIDES, P. Op. cit., pp. 370-374.

³⁴⁴ BONAVIDES, P.. Op. cit., pp. 360-361; BARROSO, L.R. .Op. cit., pp. 222-223; COELHO, I. M., Op. cit., pp. 139-140; GUERRA FILHO, W. S. . Op. cit., p. 270

³⁴⁵ CASTANHEIRA NEVES, op. cit., p. 11 e BONAVIDES,P.. Op. cit., p.362.

³⁴⁶ *Op.cit.*, p. 396.

³⁴⁷ *Op. cit.*, p.271

intérprete unidade e consistência. Cuida-se, para o citado jurista, do princípio dos princípios, de verdadeira norma fundamental, embora em um sentido do que lhe atribuiu Kelsen, e também de norma de reconhecimento, nos moldes preconizados por Hart.

Para ALEXY³⁴⁸ mais acertadamente falar-se-ia de máxima da proporcionalidade. Não se trata de um princípio, no sentido empregado em sua obra: A adequação, a necessidade e proporcionalidade em sentido estrito não são ponderadas diante de algo diferente, tendo precedência em alguns casos e em outros não (diferença especializante em relação às normas). O que se afere é se as sub-máximas foram satisfeitas ou não. Ostenta portanto a qualidade de regra.

Da sub-máxima da proporcionalidade em sentido estrito segue que os princípios são mandados de otimização com relação às possibilidades jurídicas. As sub-máximas da necessidade e da adequação, por seu turno, levam à natureza de mandamentos de otimização com relação às possibilidades fáticas.

Deste pensar compartilha, cum grano salis, INOCÊNCIO MÁRTIRES COELHO³⁴⁹ ao aduzir que os princípios de interpretação da constituição – entre eles o da proporcionalidade – são desapercibidos de caráter normativo, eis que não encerram interpretações de antemão obrigatórias, valendo como simples topoi ou marcos interpretativos, articuláveis como argumentos, voltados para a solução de problemas de interpretação, mas inábeis a valorar ou eleger argumentos utilizáveis em dada situação hermenêutica.

§ 6. Governo de juízes? Judicialização da Política? A delicada questão da legitimidade do juiz como agente político

A crítica frequentemente endereçada a essas posturas hermenêuticas é a de que o juiz exorbitaria suas funções, usurpando o legislador, este eleito pelo povo. A questão é ainda mais delicada nos países em que não se submetem os magistrados a processo eletivo.

Assim é que LUÍS ROBERTO BARROSO³⁵⁰ recomenda ao julgador redobrada prudência e parcimônia na aplicação do princípio da proporcionalidade no controle dos atos emanados da administração ou do legislativo, pois não conta o Poder Judiciário com “o batismo da representação popular.”

Para INOCÊNCIO MÁRTIRES COELHO, todavia, é possível romper o bloqueio representado pelo “coeficiente de voluntarismo que remanesce como resíduo incômodo” de todo ato de aplicação do direito, mediante: a) do ponto de vista substancial, a avaliação pela consciência jurídica geral constituída por critérios objetivos (princípios contidos nas próprias leis e acolhidos e desenvolvidos pela jurisprudência, valores éticos reconhecidos na comunidade jurídica etc. e b) do ponto de vista formal, as garantias fundamentais do processo (devido processo legal em sentido

³⁴⁸ *Op.cit.*, p.112, nota 84.

³⁴⁹ *Op.cit.*, p. 126.

³⁵⁰ *Op. cit.*, p. 225.

amplo (juiz natural, contraditório e ampla defesa, publicidade e motivação dos julgamentos, duplo grau de jurisdição etc.).

Com efeito, a legitimidade dos julgados haure fundamento da capacidade de o magistrado fundamentar convincentemente sua decisão. No dizer de MARIO PIMENTEL DE ALBUQUERQUE³⁵¹, se a legislação pressupõe sensibilidade do legislador para encarnar a vontade popular no ato de criação do direito, mediante a elaboração de normas gerais, a jurisdição exige do órgão titular de seu exercício, para ser legítima, o requisito da jurisdição, cabendo-lhe velar pela exata equivalência normativa das instâncias criativa e aplicativa, por ocasião da composição judicial de conflitos intersubjetivos.

As demandas que chegam quotidianamente aos tribunais, resultantes dos vetores apontados no item 2.1 supra, constituem, indício clamoroso de que a sociedade fez do juiz representante e intérprete de uma soberania originária, não delegável ao Poder Legislativo e que diz respeito ao homem-pessoa destinatário da norma.

Eis o que sustenta ANTOINE GARAPON:³⁵²

Porque a legitimidade do juiz é plural – nomeação pelo poder político, reconhecimento de sua competência técnica, confirmação por sua experiência profissional – mas também, e isso é novo: interna. A legitimidade é não somente pensada em termos orgânicos, mas se prova pela exibição que faz de si mesma, dando-se a esta palavra seu significado pleno.

Assume, destarte, o magistrado, “uma tarefa não somente jurídica , mas também política, a de harmonizar a ordem jurídica de origem legislativa com as idéias dominantes sobre o que é justo em um dado meio”.³⁵³

Tudo isso está intimamente ligado à exigência de fundamentação das decisões , que constitui importante garantia processual fundamental, na medida em que é mediante a fundamentação do julgado que o magistrado demonstrará ter observado outras garantias titularizadas pelas partes ou por terceiros.

A legitimidade das decisões judiciais – conclui-se – decorre em larga medida do devido processo legal, do processo justo, com todas as garantias decorrentes do princípio da participação democrática, entre as quais avultam o contraditório, a ampla defesa, o juiz natural, a imparcialidade e a independência do julgador.³⁵⁴

³⁵¹ Op. cit., p. 182.

³⁵² Op. cit., p.52.

³⁵³ CHAIM PERELMAN, *Logique Juridique. Nouvelle Rhétorique*, Paris: Dalloz, 1976, p.84.

³⁵⁴ Quanto à relação entre contraditório e democracia, NICOLÒ TROCKER, *Processo civile e costituzione*, p. 114-115, registra que uma parte autorizada da doutrina alemã (Scheuner, Simson) concebe o princípio democrático como princípio estrutural que se refere exclusivamente ao ordenamento político em sentido estrito e à forma de governo, com o que

O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO TRABALHISTA NA DEFESA DOS DIREITOS DO PORTADOR DO HIV/AIDS

TATYANE GUIMARÃES OLIVEIRA

1. SURGIMENTO DA AIDS E SUAS CONSEQUÊNCIAS

Atualmente uma das questões que mais crescem relacionadas à saúde pública no país é a questão da AIDS. Seu surgimento e suas consequências ecoam até os dias atuais. Quase 25 anos depois, ainda presenciamos o preconceito e a intolerância com os portadores do vírus HIV.

A reação ao surgimento da doença foi de temor e intolerância. Diversos meios de comunicação e profissionais de saúde fizeram divulgações imprudentes e preconceituosas, a exemplo, alguns médicos atribuíram à doença o comportamento sexual dos primeiros infectados pelo vírus: os homossexuais e, sem nenhum respaldo científico, denominaram a doença de “câncer gay”, gerando assim medo e preconceito. RUDINICK (2004) afirma que alguns governantes chegaram a ponto de decretar quarentenas, adotando políticas de isolamento e ferindo os direitos humanos.

A AIDS foi diagnosticada pela primeira vez no Brasil, na década de 80 (GALVAO, 2002) e disseminou-se com incrível velocidade. Segundo o Boletim Epidemiológico do Ministério da Saúde, em 1982 foram notificados 10 casos de infecção pelo HIV, em 1985 esse número já estava em quinhentos e setenta e três e no ano seguinte já havia dobrado (GALVAO, 2002).

Segundo o relatório do Programa de AIDS das Nações Unidas (UNAIDS, 2004), divulgado em seis de julho de 2004, cerca de 38 milhões de pessoas em todo o mundo tem o vírus da AIDS e atualmente, existem no Brasil cerca de seiscentas e sessenta mil pessoas com o vírus HIV.

Junto à disseminação do vírus veio a discriminação e o preconceito, as manifestações preconceituosas aumentaram e se alastraram para outros tipos de pessoas, que não os homossexuais: prostitutas, presos, drogados, moradores de rua etc. Esses segmentos foram vítimas de atitudes degradantes e desumanas em virtude da associação da AIDS com o comportamento desregrado.

não se pode concordar, pois num Estado de Direito deve fundamentar todas as relações entre Estado e cidadão. Isso porque – diz – “sob o plano histórico e teórico o princípio democrático nasce e se desenvolve da transposição do processo judicial ao processo político (de formação da lei) e encontra no *audiatur et altera pars* (filtrado da exigência de representação) sua regra fundamental.”

Segundo o Dr. Jonathan Mann, da Organização Mundial de Saúde, podemos indicar pelo menos três fases da epidemia de AIDS (...). A primeira é a epidemia da infecção pelo HIV que silenciosamente penetra na comunidade e passa muitas vezes despercebida. A segunda epidemia, que ocorre alguns anos depois da primeira, é a epidemia da própria AIDS: a síndrome de doenças infecciosas que se instalam em decorrência da imunodeficiência provocada pela infecção pelo HIV. Finalmente, a terceira (talvez, potencialmente, a mais explosiva) epidemia de reações sociais, culturais, econômicas e políticas à AIDS, reações que, nas palavras do Dr. Mann, são “tão fundamentais para o desafio global da AIDS quanto a própria doença” (DANIEL; PARKER, 1991, p.13).

O mundo sempre presenciou, no decorrer de sua história, guerras e batalhas sangrentas, injustiças e maldades, todos os tipos de crueldades e violências. E tudo isso volta a se repetir com o surgimento da AIDS. Pessoas menos favorecidas foram os alvos principais, pois não tinham, e não tem, como se defender sozinhas. Essas pessoas tornaram-se alvo de medidas restritivas e compulsórias de controle da AIDS, gerando uma urgente necessidade de associar a AIDS a um amplo trabalho sobre direitos humanos (MANN; TARANTOLA; NETTER, 1993).

Uma atenção especial foi dada à pelo menos três características da doença: sua natureza contagiosa, sua incurabilidade e seu desfecho fatal. Tomadas em conjunto, essas três características tornaram-se essencialmente uma definição mínima do que é a AIDS, uma definição que representava dados científicos, mas que finalmente levou ao desrespeito dos direitos humanos (DANIEL; PARKER, 1991).

Diferentemente do que acontece com outras enfermidades, tem sido repetidamente enfatizado que a AIDS não oferece às suas vítimas nenhuma esperança de cura e sua incurabilidade tornou-se um ponto central em praticamente todas as concepções populares mais básicas da doença como um todo. Desse modo, quanto mais a discussão sobre a epidemia é dominada pelas conseqüências finais de uma morte definitiva, cada vez menos atenção é dada àquilo que podemos descrever como a qualidade de vida das pessoas com AIDS (DANIEL; PARKER, 1991, p. 20).

A luta pela igualdade e pela dignidade do portador do vírus HIV e do doente de AIDS tem sido travada desde seu surgimento até os dias atuais, pois ainda hoje presenciamos constantes demonstrações de discriminação e preconceito. “A sociedade tenta a todo custo afastar-se de uma realidade que a rodeia, visto que ninguém está livre de contrair o vírus. Em todo esse contexto, a informação e a educação são as únicas formas de humanizar a sociedade e prevenir futuras infecções” (OLIVEIRA, 2004).

2. A IMPORTANCIA DO PODER JUDICIARIO NO CONTEXTO DA AIDS

O Estado Democrático de Direito pressupõe justiça e igualdade. É fundado na vontade soberana do povo e visa a proteção do homem, sua dignidade e seus direitos. “O povo, detentor do poder soberano, decide por organizar a sociedade em princípios fundamentais, estabelecendo as proteções jurídicas aos seus direitos e determinando como seus representantes exercerão em seu nome o poder que a eles delega” (GONÇALVES, 2003).

E um dos alicerces que sustentam o Estado Democrático de Direito, além da soberania popular é a distribuição equitativa dos poderes, ou seja, a famosa Teoria da Tripartição de Poderes de Montesquieu. A tripartição de poderes pressupõe tripartição de funções: a legislativa, a executiva e a judiciária. A importância da obra de Montesquieu está no fato de que essas funções deveriam ser divididas e exercidas por órgãos distintos, a idéia era criar um sistema de compensação, não permitindo que todo o poder do Estado se concentrasse nas mãos de uma só pessoa (ARAUJO, 1999).

Assim, de forma sucinta, os Poderes do Estado estão divididos entre o Executivo, que administra o Estado; o Legislativo, que cria as leis e o Judiciário, que aplica as leis ao caso concreto.

Afirmo, sem medo, que dos três Poderes existentes hoje no Estado Democrático de Direito, o mais importante, quando se trata da defesa e eficácia dos direitos fundamentais, é o Poder Judiciário, pois controla os demais poderes; pode fazer valer as leis justas e pode não aplicar leis injustas e abusivas. Não é a fundação única da Democracia, mas é um dos grandes alicerces que a sustentam. A liberdade experimentada pelo atual sistema jurídico, ou seja, a superação do legalismo severo, do apego à norma pura e objetiva está fazendo nascer um direito mais justo e honesto. A aplicação dos princípios de direito na interpretação da norma tem possibilitado a efetividade da justiça nas decisões do Poder Judiciário.

MORAES (2002) ensina que a doutrina consagra e prevê o Poder Judiciário como um dos três poderes mais autônomo e independente e de grande importância no Estado de Direito, pois sua função não consiste somente em administrar a justiça, sendo mais, pois seu mister é ser o verdadeiro guardião da Constituição, preservando seus princípios e garantindo sua eficácia. Afirma ainda que:

Não se consegue conceituar um verdadeiro Estado Democrático de Direito sem a existência de um Poder Judiciário autônomo e independente para que exerça sua função de guardião das leis, pois a chave do poder do judiciário se acha no conceito de independência. Assim, é preciso um órgão independente e imparcial para velar pela observância da Constituição e garantidor da ordem na estrutura governamental, mantendo em seus papéis tanto o Poder Federal como as autoridades dos Estados Federados, além de consagrar a regra de que a Constituição limita os poderes dos órgãos da soberania.

A importância do Poder Judiciário traduz-se de forma essencial, e até mesmo vital, no contexto da AIDS. A luta pelos direitos dos portadores iniciou-se com

aqueles que eram diretamente afetados pela doença, tanto no sentido biológico, como no sentido moral. MANN; TARANTOLA e NETTER (1993) atentam para o fato de que o medo do contágio não só foi usado para discriminar pessoas soropositivas, ou que supostamente o seriam, mas também os indivíduos associados a elas, o que gerou uma nova justificativa para a discriminação: a possibilidade de estar infectado – os infectados pela doença no sentido moral.

A associação da AIDS com o comportamento promíscuo fez com que diversos segmentos da sociedade fossem excluídos do convívio social. Pessoas foram expulsas de suas casas, proibidas de frequentar escolas e universidades, tiveram o acesso a clínicas e hospitais vetados e perderam seus empregos.

Algumas pessoas chegaram até a pensar em construir campos para concentrar os indivíduos portadores do vírus. Por mais paradoxal que seja, isso aconteceu numa época em que, de modo nunca antes visto, a humanidade primava por defender e assegurar, nas ordens jurídicas nacionais e internacionais, os direitos humanos (VALENTIM, 2003, p. 13).

Neste mister, a presença do Estado se fez necessária para a proteção dos direitos dos portadores do HIV. Varias medidas foram tomadas no âmbito do Executivo e do Legislativo à época da explosão da epidemia, como o Programa Nacional de Direitos Humanos e a Lei Federal nº 7.670/88, que incluiu a AIDS no rol de doenças que justificam benefícios previdenciários, como o auxílio-doença, aposentadoria ou auxílio-reclusão, assim como o saque dos valores correspondentes ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), independentemente de rescisão do contrato de trabalho.

VALENTIM (2003) atenta para o fato de que essa lei não deve ser usada como forma disfarçada de discriminação, excluindo o portador do trabalho. Se o trabalhador ainda possui capacidade para o trabalho, este deve ser mantido e de preferência com o apoio e o incentivo dos colegas.

Como consequência dessas medidas, a atuação do Judiciário tornou-se imprescindível para a efetivação dos direitos do portados do HIV. Ao aplicar o direito ao caso concreto e ao determinar o cumprimento da legislação pelas autoridades, o Poder Judiciário propicia ao doente de AIDS a vitória de saber que, apesar de árduo e penoso, o caminho da justiça pode ser percorrido e alcançado. Cabe, contudo, salientar a atuação do Poder Judiciário no que diz respeito à matéria trabalhista.

3. AIDS E O DIREITO DO TRABALHO

O trabalho propicia o sustento material e a satisfação pessoal, é onde o ser humano se sente útil, capaz e produtivo. É onde objetiva sua transformação para algo melhor, e por isso a importância de sua regulação através de normas e institutos.

O direito do trabalho cuida de questões sociais e econômicas, assim como da dignidade do ser humano. Estabelece normas de proteção ao trabalhador que, no

decorrer da história, sempre se viu a mercê dos empregadores. Estes com suas grandes fábricas e indústrias exploravam os trabalhadores, que eram a parte mais fraca social e economicamente, na relação.

GIGLIO (1997) afirma que o direito do trabalho tem natureza profundamente diversa dos demais ramos do direito, pois é imbuído de idealismo e não se limita a regular a realidade da vida em sociedade, mas busca transformá-la, visando uma distribuição de renda nacional mais equânime e a melhoria da qualidade de vida dos trabalhadores e de seus dependentes. Ensina ainda, que o direito do trabalho pressupõe a desigualdade das partes e que, na tentativa de equiparar-las, outorga superioridade jurídica ao trabalhador para compensar sua inferioridade econômica e social diante do empregador.

Souto Maior apud VALENTIM (2003) conceitua direito do trabalho como o “conjunto de normas e princípios que regulam as relações de trabalho, servindo de instrumento para a justiça social”.

Logo o direito do trabalho é chave fundamental para o fim das desigualdades, para que finalmente a justiça social se realize a fim de oferecer ao ser humano uma melhor condição social de trabalho e de vida. Nas palavras NASCIMENTO (2001): “o direito do trabalho é expressão de humanismo jurídico e arma de renovação social pela sua total identificação com as necessidades e aspirações concretas do grupo social diante dos problemas decorrentes da questão social”.

A AIDS pode ser vista sob dois aspectos: o aspecto objetivo, que inclui cuidados médicos, higiene adequada e perigo de contaminação; e o aspecto subjetivo que trata da situação psicológica do portador, do medo da morte, da incurabilidade da doença e da discriminação. Os dois aspectos da doença envolvem a dignidade da pessoa humana, prevista como fundamentos do Estado Democrático Brasileiro.

Em vários ramos do direito esses aspectos podem ser tomados isoladamente, por exemplo, no campo do Direito Constitucional, tem-se o direito à saúde, que é dever do Estado (art.196), o que envolve o aspecto objetivo da doença; no campo do Direito Civil temos a reparação por danos morais, o que envolve o aspecto subjetivo. Mas é no Direito do Trabalho que esses aspectos se confundem, se entrelaçam, tornando a matéria de grande importância quando se fala de AIDS.

Quando relacionamos a AIDS ao Direito do Trabalho podemos vislumbrar seus dois aspectos presentes intensamente. O trabalho propicia condições materiais, para que o aspecto objetivo da doença seja concretizado e condições morais para que o aspecto subjetivo seja satisfeito. “O trabalho pode ser um dos elementos de estabilização da enfermidade. Destaque-se, ainda, que estar trabalhando propicia à pessoa a condição necessária para prover seu sustento, a sua alimentação, tão importante para o tratamento da enfermidade” (VALENTIM, 2003).

Para que se entenda claramente a importância do trabalho para o portador do HIV/AIDS, é preciso compreender as necessidades e os desafios impostos pela AIDS.

A AIDS traz ao portador a sensação da morte próxima e o medo do estigma e do preconceito. Os doentes têm que lidar diariamente com a ingestão de medicamentos e com a luta pela sobrevivência. Cabe ainda ao portador, ter de aceitar a

doença e aprender a viver com ela. Uma tarefa difícil, mas que pode ser realizada se houver compreensão e solidariedade por parte da sociedade.

VALENTIM (2003) afirma que a evolução da doença depende de vários fatores, como por exemplo, da capacidade de reação à infecção de cada organismo; do acesso ou não aos tratamentos e aos medicamentos anti-retrovirais, bem como da adaptação do organismo a esses medicamentos; da seriedade e persistência do paciente em seguir corretamente os tratamentos prescritos e do ambiente social no qual o doente vive, se acolhedor, solidário, sensível ou não as suas necessidades. [grifos nossos].

Assim, estando o portador num ambiente em que se sinta confortável, útil e querido, sua reação à doença pode ser positiva, chegando até mesmo a não desenvolvê-la, permanecendo somente como portador assintomático do vírus. O trabalho proporciona a sensação de utilidade, o que reflete na auto-estima do portador e em sua estabilidade emocional, que é fundamental para a reação à AIDS.

Por essas razões o trabalho, como direito social fundamental, deve ser assegurado pelo Poder Público, que deve combater todas arbitrariedades e todas as formas de discriminação contra o trabalhador soropositivo.

4. O PODER JUDICIÁRIO TRABALHISTA NA DEFESA DOS DIREITOS DO PORTADOR DO HIV/AIDS

Dentre as mais diversas formas de discriminação contra o portador do vírus HIV na esfera trabalhista, a mais freqüente é a despedida arbitrária ou sem justa causa.

A grande maioria das pessoas associa a AIDS a uma imediata incapacidade para diversas atividades, dentre elas o trabalho, assim como acreditam que pode ocorrer a contaminação pelo vírus através do simples relacionamento social. Contudo, não há porque excluir o portador do convívio social por medo do contágio, a AIDS só é transmitida por troca de fluidos e não através do abraço, beijo, toque, uso de talheres e pratos ou do convívio social.

Porém, não obstante as informações sobre as formas de contágio, a associação da AIDS com a promiscuidade e o comportamento desregrado tem gerado intolerância e preconceito, fazendo com que as pessoas soropositivas sejam segregadas da vida social e comunitária. Esses preconceitos refletem diretamente no campo do trabalho através das despedidas arbitrárias e sem justa causa.

A Organização Mundial de Saúde e a Organização Internacional do Trabalho reconhecem na Declaração Consensual sobre a AIDS no Local de Trabalho que na imensa maioria dos meios laborais e dos ofícios e profissões, o trabalho não propicia nenhum risco de adquirir ou de transmitir o HIV/AIDS de um trabalhador para outro, de um trabalhador para um cliente ou do cliente ao trabalhador (VALENTIM, 2003).

Assim, o Poder Judiciário Trabalhista tem decidido em favor do trabalhador soropositivo, considerando que o portador do HIV não pode ser dispensado arbitrariamente, determinando assim a sua reintegração ao emprego.

São duas as teses jurídicas que tem prevalecido nos Tribunais: a primeira considera nula toda dispensa que tiver por fundamento o fato de o empregado ser soropositivo ou doente de AIDS e determina a reintegração ao emprego, declarando algumas vezes ser ele estável; a segunda proíbe a dispensa do empregado doente de AIDS, por considerá-la obstativa do direito de acesso aos benefícios previdenciários, ao tratamento médico de saúde e à aposentadoria, determinando a reintegração do empregado às suas funções (PRADO, 2002).

Os tribunais, por falta de norma legal que assegure a estabilidade do trabalhador soropositivo, têm utilizado a analogia, a equidade e os princípios gerais de direito. E como já afirmado anteriormente, o desapego ao formalismo exacerbado por parte dos magistrados no atual sistema jurídico tem possibilitado uma maior efetividade dos direitos fundamentais.

Essas interpretações evoluíram no decorrer dos anos, desde o surgimento da doença até os dias atuais, pois as primeiras decisões da Justiça do Trabalho declaravam sua incompetência para julgar a matéria. Atualmente os tribunais reconhecem sua competência e tem julgado as causas relacionadas ao tema (VALENTIM, 2003).

Essa conquista na seara Judicial deve-se aos próprios portadores e as pessoas ligadas a eles, e que desde o início lutam e reivindicam seus direitos, assumindo sua condição sem medo da intolerância e da discriminação e com a distribuição de solidariedade.

Nesse sentido afirmam Herbert Daniel e Richard Parker que apesar das várias demonstrações de incompreensão e intolerância frente à epidemia de AIDS, pode-se vislumbrar alguma esperança no fato de a doença não ter evoluído sem ter sido questionada. Um grande número de voluntários e organizações vem se empenhando no combate à discriminação e ao preconceito e ao fornecerem informações e expressarem solidariedade, tais organismos provam que essas são as únicas respostas verdadeiramente eficientes para barrar o avanço da AIDS (DANIEL; PARKER, 1991).

Contudo, devemos encarar essa evolução, não como uma conquista isolada dos portadores do HIV/AIDS, devemos encará-la, também, como uma conquista do Poder Judiciário, pois através dessas decisões os Tribunais estão fazendo valer o significado de justiça, contribuindo assim com a humanização do mundo jurídico.

Em uma palestra no dia 22 de outubro de 1987, na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Herbert de Souza (Betinho) terminou seu discurso³⁵⁵ com as seguintes palavras:

“Creio que podemos transformar a tragédia da AIDS, da enfermidade e da doença num desafio, numa oportunidade, numa possibilidade de recuperar na nossa sociedade, em nós mesmos, em cada um de nós e em todos nós o sentido da vida e da dignidade. E, com esse sentido da vida e da dignidade, seremos capazes de lutar pela construção de uma sociedade democrática, de uma sociedade justa e fraterna”.

Ao coibir a discriminação, anulando as demissões arbitrárias, os Tribunais estão ensinando a população que a AIDS não é um mito, mas uma doença como

³⁵⁵Disponível em: www.abiaids.org.br.

qualquer outra e que apesar de não ter cura, não transforma seus portadores em parias e nem os condena imediatamente à morte.

A esperança é de que no futuro os empregadores compreendam o que é a AIDS, e assim passem a respeitar o portador. Se conseguirmos fazer que haja respeito (voluntário), de todos os que convivem com o portador do vírus HIV no local de trabalho, essa atitude se estenderá para outros lugares, como o lar, as escolas e os hospitais, e finalmente presenciaremos o respeito à dignidade da pessoa humana e a consolidação da justiça..

REFERENCIA BIBLIOGRAFICA

ARAÚJO, Luiz Alberto David. NUNES JR., Vidal Serrano. Curso de Direito Constitucional. 3.^a ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

DANIEL, Herbert; PARKER, Richard. AIDS, a terceira epidemia: ensaios e tentativas. São Paulo: Iglu, 1991.

GALVÃO, Jane. 1980-2001: uma cronologia da epidemia de HIV/AIDS no Brasil e no mundo. Rio de Janeiro: ABIA, 2002.

GIGLIO, Wagner D.. Direito Processual do Trabalho. 10. ed. Rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 1997.

GONÇALVES, Antonio, Fabrício de Matos (org.). Lições de Cidadania. Brasília: OAB Editora, 2003.

MANN, Jonathan; TARANTOLA, Daniel J. M.; NETTER, Thomas W. (Org.). A AIDS no mundo. Rio de Janeiro: Relume Dumará: ABIA: IMS, UERJ, 1993.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Iniciação ao Direito do Trabalho. 27ª ed. São Paulo: Ltr, 2001.

OLIVEIRA, Tatyane Guimarães. AIDS e discriminação: violação dos direitos humanos. 68 p. Monografia (Curso de Bacharelado em Ciências Jurídicas). Centro Universitário de João Pessoa-UNIPÊ, João Pessoa. 2004.

PRADO, Moema (org.); CUNHA, Maria Beatriz (coord.). HIV/AIDS no mundo do trabalho: as ações e a legislação brasileira. Brasília: OIT, 2002.

RUDNICKI, Dani. AIDS e direitos humanos. Jus navigandi, Teresina, a. 4, n. 43, jul. 2000. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=1875>>. Acesso em: 19 mar. 2004.

UNAIDS - PROGRAMA DE AIDS DAS NAÇÕES UNIDAS. Disponível em: <http://www.unaids.org/en/geographical+area/by+region/latin_america.asp>. Acesso em: 7 jul. 2004.

VALENTIM, João Hilário. AIDS e relações de trabalho: o efetivo direito ao trabalho. Rio de Janeiro: Impetus, 2003.