

Revista do Direito de Língua Portuguesa

Ano 1 · Número 2

Julho · Dezembro de 2013



FICHA TÉCNICA

Revista do Direito de Língua Portuguesa N.º 2

Propriedade e Editor

IDILP – Instituto do Direito de Língua Portuguesa

Campus de Campolide

1099-032 Lisboa – Portugal

www.idilp.net/redilp

presidente@idilp.net

Periodicidade

Semestral

Depósito Legal

00000/13

ISSN

2182-8695 (impresso)

ISSN

2182-8768 (em linha)

Revista do Direito de Língua Portuguesa

Ano I · Número 2

Julho · Dezembro de 2013

DIRETOR

JORGE BACELAR GOUVEIA

DIRETORES-ADJUNTOS

JOSÉ JOÃO ABRANTES

CRISTINA NOGUEIRA DA SILVA

FRANCISCO PEREIRA COUTINHO



IDILP

INSTITUTO DO DIREITO DE LÍNGUA PORTUGUESA



FACULDADE DE

DIREITO

UNIVERSIDADE

NOVA DE LISBOA

Índice Geral

Editorial	5
I – DOCTRINA	
Carlos Alberto B. Burity da Silva A Necessidade de Revisão do Código Civil Angolano Princípios Estruturantes e Eixos Fundamentais da Reforma	7
Diogo de Sousa e Alvim A disputa pelo Arquipélago do Pináculo (Senka ku/Diaoyu): uma análise jurídica	35
Elisa Rangel A crise financeira e económica mundial e a crise económica e social angolana.	57
Jorge Bacelar Gouveia A formação e o papel do jurista numa Globalização sustentável: o contri- buto do Direito Constitucional.	121
Júlio Pinheiro Faro A capacidade económica como critério de tributação na Constituição Brasileira	131
Marília Souza Diniz Alves A Capacitação Gerencial no Setor Público: Relato Etnográfico	151
Ricardo Godinho Gomes Transição Democrática & Transformação da Governação na Guiné- -Bissau	185
Suzana Oliveira Marques Brêtas Dano moral na relação jurídica paterno-filial	247

Valério de Oliveira Mazzuoli e Fábio Henrique Rodrigues de Moraes Fiorenza O desaparecimento de micro-Estados insulares pela elevação do nível do mar e as consequências para o Direito Internacional Contemporâneo . . .	275
---	-----

II – VIDA ACADÉMICA

Fernando Oliveira

Apresentação do Livro “Angola-Processos Políticos da Luta pela Independência”, da Dr. ^a Maria do Carmo Medina	303
--	-----

III – ATIVIDADE DO INSTITUTO DO DIREITO DE LÍNGUA PORTUGUESA

Colóquio Internacional “O Direito Constitucional de Língua Portuguesa”	317
II CLBD – Congresso Luso-Brasileiro de Direito “Novos Desafios para a Constitucionalização do Direito”	319
I Curso de Verão da Nova Direito “Os Grandes Desafios ao Direito no Século XXI”	323
Protocolo entre o ISEDEF e o IDILP.	331
Protocolo de Colaboração entre a DataJuris e o Instituto do Direito de Língua Portuguesa	333
Protocolo entre a Associação Fiscal Portuguesa e o Instituto do Direito de Língua Portuguesa	337
Protocolo de Colaboração entre Instituto do Direito de Língua Portuguesa e o Instituto de Mediação e Arbitragem Internacional	339

I - DOCTRINA

A Necessidade de Revisão do Código Civil Angolano

Princípios Estruturantes e Eixos Fundamentais da Reforma¹

CARLOS ALBERTO B. BURITY DA SILVA²

Resumo: O Código Civil contém e regulamenta o núcleo fundamental das relações de direito privado, ou seja, rege as relações que se estabelecem entre os particulares, integra as normas destinadas a regular o plano mais geral do privatismo e contém direito subsidiário no domínio das relações jurídicas pertencentes a outros ramos de direito quando as normas que integram estes não as regulem. Hoje a opinião dominante na doutrina vai ainda mais longe ao considerar que, pelas suas características, pela sua generalidade e pelas suas tradições, o Direito Civil opera como Direito comum de toda a ordem jurídica.

Volvidos 38 anos como País independente o Código Civil actualmente vigente na República de Angola, não obstante a derrogação expressa ou tácita de algumas das suas disposições por força do artigo 269.º da Lei Constitucional, é ainda o Código Civil Português de 1966, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 47 344 de 25 de Novembro de 1966, de que faz parte, cuja aplicação se estendeu às então colónias portuguesas pela Portaria n.º 22 809 de 4 de Setembro de 1967

Hoje em Angola, faz-se sentir com muita acuidade a necessidade de uma revisão ou actualização do Código Civil vigente tendo em conta tratar-se de um diploma essencial e com implicações profundas em, praticamente, todos os domínios do direito, mas que foi elaborado numa perspectiva política, económica e social bastante distanciadas da realidade social angolana actual. Por outro lado, a abundância de legislação extravagante de Direito Civil difundida no período pós independência cuja codificação se afigura premente bem como o progressivo afastamento das novas exigências da vida social e o desconhecimento ou insuficiente regulamentação de novos institutos e o seu conseqüente afastamento de

¹ Este texto foi pela primeira vez elaborado no âmbito da Comissão de Reforma da Legislação e do Sistema Judicial Angolano e apresentado no seminário realizado em Maio de 2004 na Faculdade de Direito da UAN. Entregue: 7.6.2013; aprovado: 11.10.2013.

² Professor da Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto e da Universidade Independente de Angola.

novas concepções, mesmo no puro campo da Ciência Jurídica reforçam e impõem-se esta medida com certa urgência.

No presente estudo procuramos apontar algumas linhas orientadoras que preliminarmente se apresentam como princípios estruturantes e eixos fundamentais da Reforma, bem como os principais institutos e normas constantes do Código Civil que se reputam carentes de uma nova e adequada regulamentação.

Palavras chave: Direito civil; Direito privado, revisão, actualização, reforma

Abstract: The Civil Code contains and regulates the fundamental core of private law; in other words it regulates the relations that are established between individuals and integrates the rules designed to regulate the more general level of *privatism* and contains subsidiary law in the field of legal relations pertaining other branches of law where the standards that integrate these do not regulate.

Today the dominant view in the doctrine goes further by considering that, by its nature, generality and traditions, civil law operates as a common law of all laws.

Elapsed 38 years as an Independent Country, the Civil Code currently in force in Angola, despite the exemption expressed or implied of some of its provisions in accordance with Article 269.º of the Constitution, still is the Portuguese Civil Code of 1966, approved under the Decree N.º 47.344 of November 25, 1966, whose application was extended to the Portuguese Colonies under Ordinance N.º 22809 of September 4, 1967.

Today in Angola, is felt with great acuity the need for a revision or update of the Civil Code, taking into account that it is essential and a diploma with profound implications in all areas of social life, although its preparation has been under different economic and social perspectives, well distanced from current Angolan social reality.

On the other hand, the abundance of extravagant civil legislation, widespread in post-independence period, which encoding seems urgent, as well as the gradual separation of the social life new demands, and the lack or insufficient regulation of new subjects and the consequent removal of new concepts, even in the pure field of Juridical Science, a new reinforce should be taken urgently.

In the present study we aimed to point out some preliminary guidelines that are presented as structuring main principles and cornerstones for this Reformation, as well as some major subjects and regulations, contained in the present Civil Code, who are considerably needing a new and appropriate regulation.

Keywords: Civil Law, Private Law, Review, Update, Reformation.

1. Considerações gerais – delimitação das normas do Código Civil

Para entrarmos na problemática da necessidade de revisão do Código Civil angolano, importa, preliminarmente, delimitar a matéria que é objecto de tratamento pelo Código Civil.

O Código Civil contém e regulamenta relações de direito privado, ou seja, rege as relações que se estabelecem entre os particulares. Porém, o Código Civil, embora contenha o núcleo fundamental do direito privado, não abarca todo o direito privado, mas apenas o direito privado comum ou geral. Nesta sequência, o Código Civil regulamenta apenas as relações de Direito privado comum, ou seja integra as normas destinadas a regular o plano mais geral do privatismo.

As matérias constantes do Código Civil definem-se por exclusão de partes: estão nele contidas todas as normas de direito privado que não pertençam a qualquer um dos ramos de direito privado especiais.

Assim, quanto aos casos omissos na legislação de Direito da Família, Direito Comercial ou Laboral (que constituem direito privado especial), é aplicável o Código Civil – este contém, assim, direito subsidiário no domínio daqueles ramos, isto é, aplica-se a relações jurídicas pertencentes a outros ramos de direito quando as normas que integram estes não as regulem.

Daí que, com propriedade, se diz que as normas contidas no Código Civil são normas que se integram no direito privado comum e subsidiário dos ramos autónomos jurídico-privados.

Porém, hoje a opinião dominante na doutrina, como se pode ver, entre outros em Menezes Cordeiro³, Oliveira Ascensão⁴ e Mota Pinto⁵, vai ainda mais longe ao considerar que, pelas suas características, pela sua generalidade e pelas suas tradições, o Direito Civil não é apenas o Direito comum do privatismo: ele opera como Direito comum de toda a ordem jurídica.

³ António Menezes Cordeiro, *Tratado de Direito Civil Português*, I, Parte Geral, Tomo I, 3.^a Edição, Livraria Almedina, 2005, pág. 55.

⁴ José de Oliveira Ascensão, *Direito Civil Teoria Geral, Introdução. As pessoas. Os bens*, 1, Editora Saraiva, 3.^a Edição, 2010, pág. 15.

⁵ Carlos Alberto da Mota Pinto, *Teoria Geral do Direito Civil*, Quarta Edição, Coimbra Editora, 2012, pág. 35.

Quando, nas mais diversas situações, falhem conceitos ou quadros de referência, o Direito civil, enquanto repositório mais geral da instrumentação jurídica, pode acorrer, sendo utilizável, no mínimo, como referência ordenadora. Pode-se, assim, dizer que a subsidiariedade do direito civil se verifica, hoje, não só em relação aos direitos privados especiais, mas também, e por muitas vezes, relativamente a ramos de direito público, sobretudo ao nível dos conceitos basilares do Direito.

Ademais, o Código Civil regula questões comuns a todos os ramos do Direito, que, mesmo sendo neles desenvolvidas, o regime que lhes é aplicável não é subtraído à matriz fundante estruturada no texto do Código Civil mas funciona como vector de desenvolvimento.

2. O Código Civil em vigor em angola

O Código Civil actualmente vigente na República de Angola é o Código Civil Português de 1966.

O Código Civil Português de 1966 foi aprovado pelo Decreto-Lei n.º 47 344 de 25 de Novembro de 1966, de que faz parte, tendo entrado em vigor em 1 de Julho de 1967, portanto, com um período de *vacatio legis* ligeiramente superior a sete meses. Estendeu-se a sua aplicação às então colónias portuguesas pela Portaria n.º 22 809 de 4 de Setembro de 1967, e deve considerar-se em vigor na República de Angola, como o seu Código Civil, não obstante a derrogação expressa ou tácita de algumas das suas disposições, por força do artigo 269.º da Lei Constitucional.

Algumas disposições do Código Civil foram já expressamente revogadas por diplomas legais posteriores à independência da República de Angola. Porém, deve considerar-se haver outros casos de revogação tácita de disposições suas, por contradizerem normas entretanto postas em vigor, ou até a própria Lei Constitucional. O interesse do art. 239.º da Lei Constitucional, sob este aspecto, reside fundamentalmente no facto de estabelecer uma cláusula geral de revogação das leis e regulamentos (ou partes deles) sempre que contrariem o espírito da Constituição. As Constituições anteriores de Angola continham, também, disposição semelhante a esta pois, desde logo, a independên-

cia de Angola, em 1975, impregnou o Código Civil de novos valores. O Código manteve-se em vigor, mas, *ex vi* do art. 95.º da Lei Constitucional de 1975, algumas das suas disposições viram-se derrogadas. A Lei Constitucional revista em 1992 (art. 165.º) e a Constituição de 2010 (art. 239.º) mantiveram-se nessa mesma linha.

Como é sabido, o Código Civil, adoptou o sistema germânico, ou das Pandectas, como forma de arrumação da sua matéria.

As orientações fundamentais que deveriam enformar o novo Código Civil foram firmadas, logo no início dos trabalhos, pela Comissão de reforma e, entre essas orientações gerais figurou a adopção de uma sistematização germânica, devendo existir uma parte geral, “...porque não pareceram concludentes as críticas que ultimamente lhe têm sido feitas.” A parte geral funciona como introdução aos demais livros e, conseqüentemente, regula a título subsidiário questões contidas nas partes especiais.

O plano sistemático do Código Civil apresenta os cinco Livros seguintes:

- LIVRO I – Parte Geral, dividida em dois títulos: Das leis, sua interpretação e aplicação; Das relações jurídicas (total de 396 artigos);
- LIVRO II – Direito das Obrigações, contendo dois títulos: Das obrigações em geral, dos contratos em especial (total de 853 artigos: do artigo 397.º ao artigo 1.250.º)
- LIVRO III – Direito das coisas, contendo seis títulos: Da posse; Do direito de propriedade; Do usufruto, uso e habitação; Da enfiteuse; Do direito de superfície; Das servidões Prediais (total de 326 artigos: do artigo 1.251.º ao artigo 1.575.º)
- LIVRO IV – Direito de família, com cinco títulos: Disposições gerais; Do casamento, Da filiação, Da adopção, Dos alimentos (total de 448 artigos: do art. 1.576.º ao art. 2.023.º)⁶.

⁶ De salientar que todo o livro IV foi revogado pela Lei n.º 1/88 de 20 Fevereiro que aprova o Código de Família.

LIVRO V – Direito das sucessões, com quatro títulos: Das sucessões em geral, Da sucessão legítima, Da sucessão legitimária, Da sucessão testamentária; (total de 311 artigos: do artigo. 2024.º, ao artigo 2334.º).

3. Pertinência da revisão do Código Civil

Hoje, tal como em vários outros sectores, faz-se sentir com muita acuidade a necessidade de uma revisão ou actualização do Código Civil Português de 1966. Não só pelo facto de se tratar de um diploma essencial e com implicações profundas em, praticamente, todos os domínios do direito, mas que foi elaborado numa perspectiva política, económica e social bastante distanciadas da realidade social angolana actual, mas também pela abundância de legislação extravagante difundida no período pós independência e cuja codificação se afigura premente.

Os novos valores que resultaram da conquista da Independência, manifestaram-se, sobretudo, no domínio dos Direitos Reais e do Direito da Família, razão, aliás, que terá determinado a criação urgente de legislação extravagante nesses domínios e de um novo Código da Família, ainda hoje autónomo e para além dos limites do Código Civil.

Face ao seu progressivo afastamento das novas exigências da vida social, o desconhecimento ou insuficiente regulamentação de certos (novos) institutos (entretanto introduzidos na cena jurídica) e o seu consequente afastamento de novas concepções, mesmo no puro campo da Ciência Jurídica, impõe-se esta medida com certa urgência (revisão ou actualização). Urge que se tomem medidas imediatas pois, para além dos vários aspectos anacrónicos existentes, institutos há que estão em frontal desacordo com os valores supremos da sociedade angolana (pense-se na posição atribuída ao cônjuge na classe de sucessíveis), tendo sido já por essas e outras razões, muitas delas, afastadas pelo próprio legislador português.

Conscientes de que não seremos exaustivos procuraremos apontar algumas linhas orientadoras, bem como, aqui e acolá, institutos ou/ normas constantes do Código Civil que se reputarem carentes de uma nova e adequada regulamentação.

I

QUESTÕES GERAIS

Urge, preliminarmente, referir algumas gerais que se colocam no processo de elaboração e sistematização das matérias.

I.1. Críticas dirigidas ao Código Civil

Para um correcto enquadramento, em primeiro lugar, devem ser levadas em consideração as críticas dirigidas ao sistema germânico, caso se pretenda como pensamos adoptá-lo também na revisão do Código Civil e, muito particularmente, ao Código Civil de 1966, de entre as quais destacamos:

Em *primeiro* lugar, e na linha da “cientificidade” reclamada pelo sistema de exposição adoptado, o legislador do Código Civil foi levado, por “preocupações manualísticas” e pela sua “obsessão da articulação”, a definições conceituais incorrectas (cf., art. 202.º n.º 1) e, bem assim, à formulação de normas aparentes (cf., art. 203.º) ou supérfluas (cf., art. 295.º).

Em *segundo* lugar, e sobretudo em homenagem à parte centrada na regulamentação da relação jurídica abstractamente concebida, a regulamentação jurídica de muitas situações da vida aparece-nos fraccionada por diversos capítulos da lei civil⁷.

⁷ Tomemos de exemplo o contrato de compra e venda, sem dúvida o contrato mais frequente da vida quotidiana do homem. O Código Civil dedicou à disciplina jurídica do contrato um dos seus mais extensos capítulos (o Capítulo I do Título III da Parte II, que vai do artigo 874.º ao art. 939.º). Todavia para a determinação do regime jurídico de qualquer contrato de compra e venda pode ser necessário também tomarem-se em consideração preceitos contidos no Título I (Das *obrigações em geral*) desse mesmo Livro I, sobretudo na secção respeitante à disciplina geral dos contratos (artigos. 405.º a 456.º), onde se contêm normas gerais respeitantes a todos os contratos e, portanto, também ao contrato de compra e venda mas, para além disso – e nisto reside já uma das consequências específicas do sistema seguido pelo Código Civil haverá ainda por vezes que recorrer a normas contidas no próprio Livro I, no

Em *terceiro* lugar, o sistema adoptado pelo Código Civil pesou na linguagem e no tipo de formulação nele utilizadas, em termos de pecarem por um excesso de tecnicismo que tornam a sua leitura difícil aos não iniciados em direito.

I.2. A importância e o papel da lei constitucional da República de Angola

Cabe à disciplina de *Direito Constitucional* aprofundar o estudo da Lei Constitucional e pôr em realce a sua transcendente importância para a organização política, económica e social da República de Angola. Todavia, e na medida em que se trata da lei fundamental do País, da lei de mais elevada categoria hierárquica do ordenamento jurídico angolano, que contém os princípios básicos do sistema, lógico será que nela se contenham normas e princípios relevantes para o direito civil, que é imperioso que sejam levados em consideração devendo este conformar-se com aquela, colocando-se num plano de subordinação relativamente a tão importante diploma fundamental.

Assim, a CRA contém diversas disposições que versam directamente sobre matéria que se integra no âmbito ou no objecto do Direito Civil. É o caso do estatuto fundamental da propriedade, da igualdade de todos os cidadãos sem distinção da sua cor, raça, etnia, sexo, lugar de nascimento, religião, ideologia, grau de instrução, condição económica ou social, do respeito pela pessoa e dignidade humana e do direito ao livre desenvolvimento da personalidade, dos direitos à vida, à liberdade, à integridade pessoal, ao bom nome e à reputação de cada cidadão, do direito de livre expressão, de reunião, de manifestação, de associação e todas as demais formas de expressão, da liberdade de imprensa, das liberdades individuais, nomeadamente da inviolabilidade do domicílio e do sigilo da correspondência e das comunicações, direito à identidade, à privacidade e à intimidade.

Capítulo dedicado aos negócios jurídicos (artigos. 217.º a 294.º), no qual se contém a regulamentação mais geral do negócio jurídico.

Por outro lado, a Constituição fixa certos princípios, válidos em geral para todo o ordenamento jurídico angolano e, por isso também, relevantes no domínio do Direito Civil. É o caso, desde logo, da consagração da República de Angola como uma Nação soberana e independente, um Estado Democrático de Direito em que o poder político se exerce através do sufrágio universal directo e periódico e de outras formas de participação democrática dos cidadãos. Ora, estes e outros princípios são de extrema importância para a correcta resolução de inúmeras questões que se colocam na área do Direito Civil, como a seu tempo se verá.

De resto, e sendo dada a fundamental unidade de todo o ordenamento jurídico, unidade de sentido político-ideológico, se bem que não propriamente de sentido lógico-axiomático, é óbvio que a Lei Constitucional há-de influenciar todo o direito vigente, mesmo aquele que já vigorava antes da sua entrada em vigor. Uma concretização disto, temo-la no dispositivo do artigo 239.º por força do qual as leis e os regulamentos em vigor na República de Angola são aplicáveis enquanto não forem alterados ou revogados, e desde que não contrariem a letra e o espírito constitucional. À simples luz da existência deste preceito, muitas normas e diplomas legais se devem ter já como tacitamente revogados.

E, além disso, para o Direito que é mantido em vigor, devem pesar, na sua interpretação, os novos princípios e valores da Lei Constitucional, em termos de receberem um conteúdo novo, distinto do que possuíam no período que antecede a Independência de Angola.

1.3. Legitimidade e necessidade da técnica da relação jurídica

O tratamento da realidade jurídica a partir da figura da relação jurídica não é admitido por todos os juristas como adequado. Segundo alguns, esta solução, recebida da pandectística germânica, é desajustada e deve ser posta de lado.

As críticas ao conceito de relação jurídica têm partido, sobretudo, dos opositores da existência de uma “Parte Geral” nos Códigos Civis, embora com motivos e argumentos que podem variar.

No direito português a crítica mais acentuada vem de MENEZES CORDEIRO para quem a relação jurídica como elemento conceptual muito rígido e assente numa redução drástica da matéria civil numa Parte Geral impressiva, provocou uma série de complicações e de distorções nas partes especiais onde se tentou a sua inserção.

A crítica de MENEZES CORDEIRO leva-o, ainda, a preferir o conceito de relação jurídica optando pelo de situação jurídica.⁸

I.4. A parte geral

Em obediência à tradição jusracionalista, os códigos de tipo germânico – ou alguns deles – apresentam, logo no início, uma “parte geral”. Essa parte geral antecede o subsequente tratamento civil – as “partes” especiais⁹ –, em termos que não comportam uma articulação inteiramente lógica mas, tão só, histórico-cultural.

Sem nos embrenharmos nesta pertinente polémica nem referirmos as distintas correntes de opinião, deve ficar patente que urge, desde logo, reflectir sobre a manutenção ou não de uma Parte Geral, na elaboração de um novo Código Civil.

I.5. Técnica de formulação das normas

Será necessário ter em conta a técnica legislativa a adoptar, predominantemente. Esta determinará o nível de abstracção das normas, o tipo de linguagem, os níveis de intervenção valorativa na interpretação e aplicação do Código, a sua extensão e os modos de arrumação e racionalização da matéria, o recurso às técnicas de remissão, etc., etc.

⁸ Segundo o autor “convém focar que a relação jurídica é *apenas uma* das várias situações jurídicas possíveis. Pretender reduzir toda a realidade a relações jurídicas, para além das censuras metodológicas, técnicas, e signficativo-ideológicas já apontadas, a propósito da crítica ao código de 1966, é irrealista e provoca distorções contínuas. *Tratado do Direito Civil Português, I*, pág. 143.

⁹ Portanto: o Direito das Obrigações, Direitos Reais e o Direito das Sucessões, de acordo com o esquema do Código Civil. Podemos apontar ainda o Direito da Família constante do Código da Família, aprovado pela Lei n.º 1/88 e outras áreas civis que escapam à esta classificação e que têm sede em diplomas extravagantes.

II

ASPECTOS REFERENTES À PARTE GERAL

Para além destes factos e factores que se devem levar em consideração, procuramos apresentar aspectos relacionados com a Parte Geral do Código Civil para depois nos debruçarmos sobre os aspectos relacionados com as distintas Partes Especiais.

II.1. O problema das fontes de direito civil e do direito em geral

Urge reflectir sobre a problemática das fontes de direito e o seu tratamento normativo a nível do Código Civil.

O n.º 1 do artigo 1.º do Código Civil, estabelece que a lei é única *fonte imediata do direito*¹⁰. Com a consagração do costume como fonte de direito no texto da nova Constituição de 2010, urge ter em conta esta disposição. Trata-se de uma disposição que, embora inserida na lei civil, se deve todavia ter como de aplicação geral, válida portanto para os demais domínios do direito angolano¹¹.

¹⁰ O n.º 1 do artigo 1.º Código Civil deve considerar-se, obviamente, revogado (derrogado), por força da Lei Constitucional, no que concerne às normas corporativas, pois, com a extinção constitucional dos organismos corporativos, estas deixaram igualmente de existir, pelo que não são hoje fonte de direito. De salientar que eram consideradas *normas corporativas* as disposições gerais e imperativas emanadas das entidades reconhecidas na Constituição com a designação de organismos corporativos.

¹¹ Não é este o único caso em que questões que interessam a todo o ordenamento jurídico nos aparecem reguladas no Código Civil. O mesmo acontece em matéria de começo cessação da vigência das leis (artigos 5.º e 7.º); dos efeitos do desconhecimento da lei (artigo 6.º); dos deveres do julgador perante a lei (artigo 8.º); da interpretação da lei (artigo 9.º); da integração das lacunas da lei (artigo 10.º); da aplicação das leis no tempo (artigos 12.º e 13.º). Isto é fruto das particularidades do pensamento jurídico, que presidiram à elaboração do Código Civil Português de 1966, e deve-se, segundo Mota Pinto, *Teoria Geral do Direito Civil*, págs. 31-32, a que “o direito civil tem uma localização nuclear ou central no ordenamento jurídico. (...) o direito civil foi originalmente o centro do ordenamento jurídico e continua a sê-lo, tendo os outros ramos do direito, cada um com uma missão específica fundamental para a sociedade,

O legislador português sempre votou o costume para uma situação de verdadeira ignorância no âmbito da formulação sistemática das fontes de direito consagradas logo nos primeiros artigos do Código Civil (artigos 1.º a 4.º), mas a consagração constitucional do costume como fonte de direito obriga que se estabeleçam critérios para a sua limitação.

A Constituição Angolana de 2010 procede ao reconhecimento jurídico-constitucional do costume (artigo 7.º), e, na mesma esteira, reconhece o estatuto, o papel e as instituições do poder tradicional constituídas de acordo com o direito consuetudinário e que não contrariam a Constituição (artigos 223.º, 224.º e 225.º).

Com estas disposições a Lei fundamental de Angola reconhece, pela primeira vez, a existência, de facto e de Direito, do princípio do pluralismo jurídico, admitindo que se possam aplicar as regras de direito costumeiro em litígios que se verifiquem dentro das comunidades tradicionais.¹² (Raúl Araújo, 178).

Independentemente dos demais efeitos e considerações pertinentes que daí podem resultar, fica desde logo a certeza de que passou a vigorar uma novidade no ordenamento jurídico angolano pois doravante a Lei deixa de ser considerada a única fonte directa e imediata de direito no ordenamento jurídico angolano pois o costume passa a ter, igualmente, a mesma dignidade jurídica como meio idóneo de criação do direito.

O artigo 7.º da Constituição de 2010 prescreve que “é reconhecida a validade e a força jurídica do costume que não seja contrário à Constituição nem atente contra a dignidade da pessoa humana”.

Deste preceito ressaltam três ideias: a primeira ideia a extrair é que a validade e a força jurídica do costume são reconhecidas pela Constituição ao declarar a tutela constitucional do costume.¹³

uma posição que, bem vistas as coisas, podemos considerar periférica e instrumental da convivência entre as pessoas humanas sobre a qual o direito civil estende o seu manto”.

¹² Raul Araújo, *A evolução Constitucional e a Justiça em Angola in Sociedade e Estado em construção: desafios do Direito e da Democracia em Angola* – Capítulo IV, pág. 178

¹³ Trata-se, assim de uma verdadeira *confirmação* – e não da criação *ex tunc* – de um novo “lugar” jurídico para o costume., Carlos Feijó, *A coexistência normativa*

O costume passa assim a merecer tutela jurídica do Estado e dos seus órgãos, nomeadamente a tutela jurisdicional. A segunda ideia que resulta do preceito é a de que a validade do costume depende apenas da sua conformidade com a Constituição e com a dignidade da pessoa humana. A terceira ideia, decorrente da anterior, é a da condicionabilidade do reconhecimento da validade do costume ao facto de não contrariar a Constituição e não atentar contra a dignidade da pessoa humana.

Com esta disposição o costume passa também a ser, tal como a lei, uma fonte imediata do Direito em Angola. Com esta disposição constitucional o costume e a lei ficam em igualdade pois nenhum deles é, por si mesmo, superior ao outro; ambos devem subordinação à Constituição e à dignidade da pessoa humana.¹⁴

No capítulo das fontes de direito, o Código Civil refere-se ainda aos *assentos* e aos *usos* como fontes de direito mediatas e, como alguns autores o afirmam, incorrectamente à *equidade*, pois esta, como sabemos não constitui fonte de direito.

As convenções internacionais de que Angola é parte também devem ser integradas no elenco das fontes imediatas do Direito, *ex vi* do artigo 13.º, n.º 2 da Constituição de 2010.

II.2. Reconhecimento e prescrição dos direitos de personalidade

Actualmente os direitos de personalidade continuam a manifestar-se como uma categoria histórica por serem sensíveis a variações no tempo e no espaço. O agravar das possibilidades técnicas de intromissão na vida privada, com a possibilidade de escutas, gravações não autorizadas, fotografias com tele-objectivas e assim por diante, deu a partir do final do século XIX uma nova dinâmica à preocupação de defesa da personalidade. Hoje, é a intromissão informática que representa o grande problema. Não se chegou ainda, apesar de várias leis sobre

entre o Estado e as Autoridades Tradicionais na ordem jurídica plural angolana, pág. 394, Almedina, 2012.

¹⁴ *Ibidem*, págs. 394-395.

tutela dos dados pessoais face à informática, a um equilíbrio entre a vida pessoal e o computador.

O reconhecimento dos direitos de personalidade, como forma privilegiada de tutela e defesa da pessoa humana no particular domínio do direito civil, pode hoje ter-se como ponto definitivamente assente. Aliás, a este propósito, o reconhecimento de um *direito geral de personalidade (ius in se ipsum)* ao lado dos diferentes *direitos especiais de personalidade (iura in se ipsum)* apresenta-se como questão particularmente controvertida na doutrina.

Torna-se, portanto importante decidir se, para além dos diferentes direitos que têm como objecto aspectos parcelares da pessoa humana (direito à vida, direito à integridade física, direito à honra, etc. – *iura in se ipsum*), se deve ou não reconhecer a existência de um direito incidindo sobre a personalidade humana no seu todo (*ius in se Ipsum*).

Há no texto Constitucional (artigos 30.º e ss) direitos fundamentais que podem ser transpostos para o Código Civil, já nas vestes de direitos de personalidade. O direito à vida (artigo.º 30.º), o direito à integridade física (artigo 31.º), o direito à identidade (artigo 32.º), o direito à inviolabilidade do domicílio (artigo.º 33.º) e o direito à inviolabilidade da correspondência e das comunicações (artigo.º 34.º) são alguns deles.

Na senda do disposto no n.º 1 e na al. b) do n.º 3 do artigo 22.º e, bem assim, no n.º 2 do artigo.º 23.º da Constituição, o conjunto de direitos especiais de personalidade deve ser alargado para abranger a honra, a história pessoal, a protecção de dados pessoais e a verdade pessoal.

O artigo 70.º encerra já uma cláusula geral que alberga os vários direitos de personalidade não previstos pelo legislador. Esta norma não prejudica, entretanto, a consagração casuística de novos direitos deste tipo. O ensejo da Reforma pode ser aproveitado para conformar esta área com o passo já dado no plano constitucional.

II.3. A responsabilidade civil

Pensamos que é de reflectir no sentido de aumentar a extensão da responsabilidade objectiva, introduzindo nela novas espécies. Pense-

-se, por exemplo, na responsabilidade dos produtores ou fabricantes pelo fabrico de produtos defeituosos, bem como em outros aspectos inseridos na tendência geral para a defesa do consumidor e a necessidade de uma maior protecção face aos riscos que o desenvolvimento tecnológico da sociedade industrial acarreta.

O art. 496.º carece de ser compatibilizado com o art.º 35.º/1 da CRA que estabelece a protecção à família, quer se funde no casamento ou em união de facto. A norma em apreço é omissa quanto ao tratamento a dar aos casos em que a vítima vivesse em união de facto. Ademais, a norma em causa continua a referir-se à figura do “cônjuge separado de facto”, actualmente inexistente no Direito da Família.

Convém não esquecer, ainda no domínio da responsabilidade objectiva, a forte tendência para a criação de seguros obrigatórios e de fundos de garantia.

II.4. As pessoas físicas

Neste domínio, urge clarificar questões ligadas ao domicílio, a ausência, a capacidade em função da menoridade, reflectir sobre os critérios de incapacidade em função da idade, regulamentar o instituto da emancipação e a condição jurídica dos nascituros.

O Domicílio

Importa reformar as regras sobre o domicílio legal dos menores e dos interditos. Interessa que se disponha, expressamente, sobre questões como o domicílio do menor confiado a terceira pessoa.

Com efeito, se a tutela dativa é consumida pela ideia da representação legal, já o mesmo não se passa com a tutela de facto. E a realidade sociológica de Angola aponta para o predomínio desta última, pelo que há, assim, que prevenir que a tutela de facto, pelos escolhos legais postos, possa, em termos de domicílio, prejudicar o princípio da protecção da criança, previsto no art.º 35.º, n.º 6 da Constituição de 2010.

Em virtude do disposto nos números 1 e 4 do artigo 35.º da Constituição, seria curial a fixação das regras para a determinação do domicílio dos companheiros na união de facto.

A ausência

O Código Civil estabelece um regime geral e dois regimes especiais, fundando-se estes últimos na longevidade ou na menoridade do ausente (art. 114.º). Por seu lado, o Código da Família estabelece um regime especial a favor do cônjuge do ausente.

De acordo com o preceituado no artigo 76.º do Cód. da Fam. «qualquer dos cônjuges poderá requerer ao tribunal a declaração judicial da presunção de morte do outro cônjuge, decorridos *três anos* sobre a data das últimas notícias deste, e desde que existam fortes indícios de que ocorreu a morte.

Este regime surge como consequência do longo conflito armado que assolou Angola, em função do qual se verificou a trágica separação de muitas pessoas e a morte ou desaparecimento em circunstâncias que indiciassem de que ocorrera a morte de outras.

Por se tratar de matéria de direito civil é no Código Civil que ela deve ser tratada, embora se possa considerar, aliás, que hoje tal disposição já não se justifica.

Ainda em matéria de ausência, defende-se a revogação do n.º 2 do artigo 116.º do Código Civil que se refere ao casamento católico. A laicidade do Estado angolano (artigo 10.º da Constituição) e o princípio da igualdade (artigo 23.º da Constituição) não se coadunam com o referido n.º 2 do referido artigo 116.º.

Menoridade

Pelo que toca aos artigos 122.º e 130.º, importa trazer para o Código Civil a alteração introduzida pela Lei n.º 68/76, de 05 de Outubro, que fixou nos 18 anos de idade o termo final da menoridade e o termo inicial da maioridade. A necessidade de conformação da ques-

tão da menoridade/maioridade com o critério dos 18 anos resulta, de resto, do artigo 18.º da Constituição de 2010.

Sobre a alínea a) do n.º 1 do artigo 127.º, a referência aos bens que o menor haja adquirido “pelas armas” deve ser revogada. Esta norma fazia sentido no contexto em que a maioridade era atingida aos 21 anos e a incorporação militar se dava aos 18 anos.

Hoje, a incorporação militar dá-se, em geral, aos 20 anos e, excepcionalmente, aos 18 anos, de acordo com o disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 11.º da Lei 1/93, de 26 de Março (Lei Geral do Serviço Militar)], o que, de resto, se conforma com o artigo 24.º da Constituição.

Ademais, os instrumentos de direito internacional público proíbem a prestação de serviço militar por crianças. Crianças são, nos termos do artigo 1.º da Convenção sobre os Direitos da Criança e do artigo 2.º da Carta Africana dos Direitos e do Bem-Estar da Criança, os seres humanos com idade inferior a 18 anos. O artigo 22.º, n.º 2 da Carta insta os Estados-Membros a garantirem “que nenhuma criança tomará parte directa em hostilidades e abster-se-ão, em especial, de recrutar qualquer criança”.

Angola ratificou os instrumentos acima referidos, pelo que estes, de acordo com o disposto no artigo 13.º da Constituição, vigoram na ordem jurídica interna. É, à luz desses mesmos instrumentos, que se deve interpretar o conceito de criança (artigo 26.º da Constituição), em ordem a garantir a protecção dos seus direitos (artigo 35.º, n.º 6 da Constituição).

II.5. As pessoas colectivas

Cumpre-nos, a este propósito, aduzir o seguinte:

Torna-se necessário regulamentar o regime jurídico das cooperativas, face ao seu predomínio crescente, particularmente nos domínios da habitação, da agricultura e do sector produtivo.

Urge regulamentar ou melhorar a regulamentação e desencadear um maior controlo das ONG`s, no que concerne à sua constituição e actividade.

Torna-se necessário adequar ao actual momento social e político o regime jurídico das Fundações que é, de algum modo, restritivo. As alterações a empreender no domínio destas pessoas colectivas justificam-se à luz da construção da sociedade solidária a que alude o artigo 1.º da Constituição.

A matéria relativa às associações vem tratada nos artigos 167.º a 184.º do Código Civil e na Lei n.º 14/91, de 11 de Maio (Lei das Associações). Esta última revogou cinco disposições do Código Civil. Algumas delas, como as dos artigos 169.º, 182.º, n.º 2 e o 183.º, n.º 2.

Ainda quanto às associações, importa sublinhar que o n.º 1 do artigo 158.º deve ser conformado com o princípio da liberdade de associação fixado no artigo 48.º da Constituição.

Quanto a esta espécie de pessoas colectivas e tendo em conta o princípio da liberdade de associação, hoje documentado no já aludido artigo 48.º da Constituição, põem-se reservas sobre a exigência da manutenção da autorização administrativa para a compra ou venda de imóveis (artigo 161.º).

II.6. Das coisas

Em relação à regulamentação das coisas urge reflectir sobre uma noção coerente de coisa e as suas possíveis classificações, de moldes a não estabelecer uma tipificação rígida.

Quanto ao artigo 202.º, parece de substituir o conceito de coisa nele plasmado por outro menos propenso a críticas. Coisa é, nos termos do artigo 202.º, tudo aquilo que pode ser objecto de relações jurídicas.

Existem, porém, realidades que são objecto de relações jurídicas mas que não se reconduzem ao conceito normativo de coisa. As pessoas, no poder paternal e na tutela, podem ser objecto de relações jurídicas mas não são coisas.

O artigo 202.º, na sua configuração actual, coisifica a pessoa humana e está, nesta medida, em desconformidade com o art.º 31.º, n.º 2 da Constituição que impõe ao Estado o respeito e a protecção da pessoa e da *dignitas* humanas.

III

ASPECTOS REFERENTES À PARTE ESPECIAL

Urgem, também, fazer alusão à necessidade de revisão do Código Civil vigente no concernente à sua Parte Especial.

III.1. No âmbito do direito das obrigações

Para uma profícua revisão importa ter em conta a importância prática e o carácter do Direito das Obrigações cuja matéria constitui, hoje, objecto do Livro II do Código Civil (artigos 397.º a 1250.º), abrangendo mais de um terço dos preceitos (2.334 artigos) de todo o Código Civil. Pela sua extensão e dignidade substancial é de reter as seguintes considerações:

- As obrigações constituem o conjunto mais numeroso e, o complexo mais importante das relações submetidas ao império do direito privado. É através delas, como afirmava Manuel de Andrade, que «se desenvolve e opera na vida real o importantíssimo fenómeno da colaboração económica entre os homens».
- Pode asseverar-se que a maior parte das relações de direito privado, que se estabelecem todos os dias e a cada passo da vida real, são relações obrigacionais.
- O instituto das obrigações representa o principal instrumento jurídico da vida económica¹⁵.
- As obrigações constituem uma rede impressionante de vínculos que protegem a vida económica, não só no plano interno de cada Estado, mas também no domínio das relações negociais

¹⁵ Na verdade é através desse instituto, e das figuras em que ele se desdobra, que os homens prestam uns aos outros coisas ou serviços, se agrupam para prosseguirem finalidades económicas e cooperam economicamente entre si.

que, com progressiva frequência, se estabelecem entre indivíduos, sociedades, empresas ou pessoas colectivas de diferentes Estados.

O facto de no domínio das obrigações prevalecer desde há muito o princípio da autonomia privada, de serem relativamente constantes ao longo dos séculos os interesses e as conveniências das partes, e de as relações creditórias, pela sua natureza intrínseca, sofrerem muito menos que as relações familiares ou sucessórias e do que a organização da propriedade, a influência dos factores políticos, morais sociais e religiosos que marcam cada época da história da humanidade conferem ao direito das obrigações duas notas particulares que cumpre realçar: a sua relativa uniformidade nas diferentes áreas do globo e a sua notória estabilidade ou a sua mais lenta evolução no tempo.

Não obstante estas considerações, pensamos que alguns aspectos deverão ser levados em consideração, de que destacamos:

a) A necessidade de conferir tratamento generalizado à boa-fé.

A boa-fé representa hoje possivelmente a cláusula geral de maior extensão e surge referida no Código Civil vigente em setenta artigos, dispersos pelos seus cinco livros.¹⁶

Mesmo assim, não está genericamente consagrada, mas apenas em previsões sectoriais, em institutos parcelares de índole variada.

Porém, sem que isso retire interesse às previsões sectoriais, a boa-fé é hoje um princípio geral de toda a valoração de comportamentos e funciona em qualquer ramo, aplicando-se particularmente às conjunturas de relação.

A boa-fé constitui uma directriz e um empenhamento que se afirmam com particular insistência no pensamento jurídico dos nossos dias.

b) Torna-se necessária a introdução da nova redacção fixada pela Lei n.º 3/03, de 14 de Fevereiro, que altera o Código Civil em material de juros. Vide, a propósito os artigos 282.º, 559.º e 1146.º.

¹⁶ Vide, António Menezes Cordeiro, *Tratado de Direito Civil Português*, I, pág. 223.

A questão da proporcionalidade pode igualmente ser suscitada em face do artigo 559.º. Em Angola, não se sabe qual é a taxa de juro legal em vigor. Com efeito, o artigo 559.º, n.º 1, com a redacção dada pela Lei n.º 3/03, de 14 de Fevereiro, determina que, por despacho conjunto, os Ministros da Justiça, das Finanças e do Plano fixem, periodicamente, a taxa de juro legal. O despacho conjunto n.º 36, n.º 03, de 25 de Abril, fixou o juro legal em 75% para o trimestre de Abril a Junho de 2003, bem como a fórmula para o seu cálculo (índice de preços ao consumidor e meta da inflação para os seis meses seguintes, extraída da programação monetária). A verdade é que, daquela data a esta parte e ao arrepio do artigo 2 do sobredito diploma, nunca mais foi divulgada a taxa de juro legal.

c) A eventual inserção da Lei sobre as Cláusulas Gerais dos Contratos, no Código Civil, poderia acontecer logo a seguir ao artigo 405.º, dada a conexão do fenómeno com o problema da liberdade contratual. Fica a sugestão de ser rebaptizada com o nome de Lei sobre as Cláusulas Contratuais Gerais.

d) Recomenda-se a consagração da sanção pecuniária compulsória como um instituto geral das Obrigações, retirando-a dos estreitos marcos de actuação que lhe são assinalados pela LCGC. Curar-se-ia da sua inserção no âmbito do cumprimento.

e) Advoga-se como necessária a actualização dos valores monetários fixados no Código Civil, dado o carácter irrisório dos mesmos quando revertidos para Kuanzas, na maioria dos casos, face às constantes desvalorizações da moeda nacional, entretanto verificadas.

A este propósito torna-se necessário encontrar mecanismos de protecção contra a inflação. A título de exemplo, a Lei n.º 1/04, das Sociedades Comerciais, prevê no artigo 16.º que “o montante do capital social deve ser expresso em moeda nacional, podendo, no entretanto, para efeitos de protecção do seu valor, ser indexado a outra ou outras moedas que sejam cotadas pelo Banco Nacional de Angola.

f) Para além de, nos distintos preceitos em que tal se verifica, tornar-se necessária a actualização dos valores aí inscritos, estes deverão ser cifrados em kwanzas. Aliás, todas as referências a escudos deverão ser substituídas por kwanzas o que implica a sua compatibilização.

III.2. No âmbito dos direitos reais (direito das coisas)

Constitui missão fundamental do direito organizar, segundo os valores jurídicos, os poderes dos homens sobre as coisas e o conteúdo das relações entre os homens a respeito das coisas. Tão fundamental que as opções legislativas formuladas neste domínio jurídico-privado são verdadeiramente caracterizadoras do sistema social, político e económico e, mais do que isso, do tipo de civilização vigente numa sociedade, influenciando, por seu lado, decisivamente esse sistema e essa civilização.

No que toca ao Direito de Propriedade cumpre-nos referir o seguinte:

– Embora não seja tarefa juridicamente fácil deverá procurar-se uma definição de propriedade ao invés de se apresentarem apenas as suas características.

A propriedade constitui um instituto civil que ocupa um lugar dogmático e ideológico de relevo, no domínio jurídico. No entanto, embora se trate de um dos mais antigos institutos do direito privado, não tem sido tarefa fácil a sua definição.

O código civil de 1966 não define o Direito de Propriedade, limitando-se no art. 1.305.º a caracteriza-lo, dizendo descritivamente que «o proprietário goza de modo pleno e exclusivo de uso, fruição e disposição das coisas que lhe pertencem, dentro dos limites da lei e com observância das restrições por ela impostas». Não se trata, em rigor, de um conceito, pois nenhum dos poderes aqui referidos é essencial ao direito de propriedade.¹⁷

¹⁷ Pode haver proprietários sem os direitos de uso e fruição (é o que acontece, por exemplo, nos casos em que tenha lugar a requisição temporária de coisas de domínio

– É necessário harmonizar o Direito das Coisas com as disposições constitucionais neste domínio.

Presentemente, com a aprovação da Constituição de 2010 a tutela da propriedade privada e da livre iniciativa, da terra e dos recursos naturais está expressamente consagrada nos artigos 14.º, 15.º, 16.º e 37.º.

– Compatibilizar (os artigos 1385.º e seguintes) com a Lei das Águas (Lei n.º 6/02, de 21 de Junho) e acolher no Código, o novo regime.

– No plano dos condomínios – artigos 1.420.º e seguintes – impõem-se alterações legislativas de largo alcance, de modo a sustar a acelerada degradação dos imóveis que se reconduzem aos parâmetros da propriedade horizontal, em termos de regime.

– Urge reflectir se os artigos 1491.º e seguintes, relativos à enfiteuse, devem ser revogados, como o fez o legislador português. Trata-se de um resquício da ordem jurídica feudal, cuja *ratio* não se enquadra aos dias de hoje, mas que poderá encontrar alguma conformação na futura Lei das Terras.

A enfiteuse é um instituto que não se compatibiliza com a Constituição angolana. O instituto é de feição marcadamente feudal e estranho à realidade pretérita e presente de Angola. De facto, os encargos impostos aos foreiros consubstanciam puras sequelas institucionais do modo de produção feudal. Há, todavia, que considerar que a Lei de Terras¹⁸, no seu art.º 37.º, n.º 9 remete para o regime da enfiteuse.

– Urge compatibilizar e reflectir sobre os critérios regulamentadores da usucapião. Na verdade situações anómalas de ocupação e de violação da propriedade causadas pela queda do império português em Angola e a fuga massiva de cidadãos em função da situação de guerra então desencadeada devem ser levadas em consideração legislativa.

privado: art. 1.309.º), como havê-los sem o direito de disposição (assim acontece, em princípio, na propriedade fiduciária: art. 2.286.º e segs. do Cód. Civ.).

¹⁸ A Lei n.º 9/04, de 9 de Novembro.

– Tornar-se-á necessário, também, compatibilizar o Projecto de Lei das Terras e seu impacto sobre, por exemplo, os direitos de superfície ou outros.

III.3. No âmbito do direito da família

A sociedade para progredir necessita de maneira indefectível de uma base fortemente constituída: a família. Por esta razão, o contitucionalismo social tem sempre entre as suas finalidades essenciais a protecção deste núcleo natural.

O reconhecimento e a ordenação da família como núcleo fundamental da organização da sociedade é um dos princípios básicos caracterizadores do Direito Civil angolano. É assim que, desde os primórdios da independência de Angola que se evidenciou a preocupação de, ainda que em legislação avulsa, conceder tratamento diferenciado à instituição familiar, como célula essencial em que se desenvolve primariamente a vida dos homens na sociedade nascente.

Rendemos aqui a devida homenagem à nossa estimada professora, colega e amiga, a Dra. Maria do Carmo Medida, pela sua insofismável contribuição.

Porém, nesta conformidade, não se pode deixar de levar em linha de consideração que o Direito da Família apresenta características particulares, de que se destacam:

- um acentuado predomínio de normas imperativas.
- é um direito institucional.
- é um ramo do Direito Civil, bastante permeável às modificações das estruturas políticas, económicas, sociais e, particularmente, religiosas.¹⁹

¹⁹ Basta pensar no tratamento que cada sociedade dá ao problema da admissibilidade ou rejeição do divórcio, do casamento religioso ou civil, da posição da mulher dentro da sociedade conjugal, do estatuto dos filhos ilegítimos, etc. É evidente que a solução dada a estes e outros problemas está na íntima dependência de posições em matéria política, social, económica e religiosa. Daí que as diversidades nacionais sejam mais acentuadas no Direito da Família do que, por exemplo, no Direito das Obrigações.

Na actual Constituição de 2010 estão contidas no artigo 35.º regras dirigidas à disciplina de importantes aspectos concernentes à família.

O Código da Família angolano, aprovado pela Lei n.º 1/88, de 20 de Fevereiro entrou em vigor em 1988. Foi a primeira e continua a ser até agora a única grande codificação de todo um ramo de direito empreendida em Angola após a independência. Todos os “Livros” do Código Civil Português de 1966 foram recebidos e persistem ainda hoje em vigor no ordenamento jurídico angolano, à excepção do “Livro IV”, precisamente o que foi substituído pelo novo Código da Família.

Porém, o Código da Família carece de reformas de fundo por desconformidade relativa e razões susceptíveis de raiarem o foro constitucional. O diploma foi aprovado numa conjuntura política, económica e social absolutamente diferente da actual e por esta razão contém omissões e valores que contrastam com os princípios constitucionais actualmente vigentes que caracterizam o nosso País como um Estado democrático de direito, multipartidário e com uma economia de mercado. Daí que se repute urgente a sua reformulação.

Lato sensu é de ser levado em conta e motivo de profunda reflexão na revisão do Código da Família, entre outros, os seguintes aspectos:

- 1 – A manutenção ou não da regulamentação autónoma do Direito da Família (ou seja, se deverá este manter-se no Código da Família ou se deverá retornar ao Livro IV do Código Civil, uma vez revisto).
- 2 – A reflexão e eventual consideração de valores tradicionais em institutos tais como: o casamento, a promessa de casamento, a união de facto, etc.
- 3 – A introdução de novos institutos jurídicos jurídicos, tal como é o caso, entre outros, da convenção ante-nupcial.

III.4. No âmbito do direito das sucessões

A sucessão por morte está, como sabemos, intimamente ligada ao Direito da Família e ao Direito de Propriedade individual.

A sucessão *mortis causa*, não teve ainda um tratamento sistemático a nível do ordenamento jurídico angolano daí que, neste domínio, apenas se possa ter como referência legislação anterior ainda em vigor, para além de escassos afloramentos no Código da Família.

Considerando que o sistema sucessório herdado do período colonial estava profundamente eivado de preconceitos demasiadamente individualistas, torna-se mister ajustá-lo e enriquecê-lo com os novos valores da família e da comunidade, mormente aos atinentes ao surgimento de novas pessoas, designadamente colectivas, organizações não-governamentais e até multinacionais, no comércio jurídico, realidades estas que eram quase desconhecidas no período da aprovação do Código no século passado.

Em relação à este importante domínio do direito poderão levar-se em consideração os seguintes aspectos:

- É de salientar, desde logo, que a Constituição angolana não se refere expressamente à este direito de transmissão dos bens por morte. Urge acautelar esta situação.
- É premente a necessidade de alteração dos termos de regulamentação da sucessão legítima.

De acordo com o disposto no art. 2.133.º a ordem por que são chamados os herdeiros legítimos, sem prejuízo do disposto no título da adopção, é a seguinte:

- a) Descendentes;
- b) Ascendentes;
- c) Irmãos e seus descendentes;
- d) Cônjuge;
- e) Outros colaterais até ao sexto grau;
- f) Estado».

Este preceito deve, em toda a medida considerar-se, hoje, em desarmonia com o valor específico que é dada a família, particularmente com o lugar que nela é reservado ao cônjuge. A preterição para o quarto lugar na hierarquia dos sucessores a que está sujeito o cônjuge sobre-

vivo reclama por uma decisão legislativa urgente tendente a conferir-lhe o seu efectivo valor.

- De igual modo se deve adequar ao momento actual os critérios estabelecidos para a sucessão legitimária, referindo o lugar do cônjuge e os valores da legítima.
- Urge, ainda, no domínio do Direito das Sucessões, proceder à reflexão sobre as causas e mecanismos tendentes à deserdação.

A lei permite ao autor da sucessão privar o herdeiro legitimário da legítima em testamento e com expressa declaração da causa. É a chamada deserdação que, todavia, só pode fundamentar-se numa das ocorrências previstas no artigo 2.166.º (certos crimes graves do sucessível contra a pessoa do autor da sucessão ou contra certas pessoas aí indicadas, recusa de alimentos sem justa causa ao autor da sucessão ou ao seu cônjuge).

IV

NO DOMÍNIO DA LEGISLAÇÃO COMPLEMENTAR

Adicionalmente consideramos também que, com a revisão do Código Civil se deve também procurar proceder à revisão de alguma legislação complementar do Direito Civil. Referimo-nos a matérias tais como: o registo (civil, predial, comercial e automóvel), o notariado, os direitos de autor, o arrendamento.

Luanda, 24 de Junho de 2013.

A disputa pelo Arquipélago do Pináculo (Senka ku/Diaoyu): uma análise jurídica¹

DIOGO DE SOUSA E ALVIM²

Abstract: In this article, I propose an analysis of the dispute concerning the Pinnacle Islands (Senkaku / Diaoyu). These Islands are claimed by China and Japan and have often caused controversy risking the peace in the East Asian region. I start with a short history of the situation, given that the main arguments used by the contestant parties are historical. After that I analyse the advantages that the control over these islands may bring. I then move to focus on the legal arguments used by both parties to claim sovereignty over the territory and conclude that Japanese arguments seem to be stronger than Chinese. I finish this analysis with a short overview of the legal instruments that these two countries may use to resolve this dispute. I conclude that bilateral negotiation would be the one that guarantees more advantages to both sides.

Keywords: Pinnacle Islands, Senkaku, Diaoyu, China, Japan, International Law, Law of the Sea, Territorial Dispute, Unequal Treaties, East China Sea

Resumo: Neste artigo proponho uma análise da disputa relativa ao Arquipélago do Pináculo (Senkaku / Diaoyu). Estas ilhas são reclamadas pela China e pelo Japão e têm frequentemente causado controvérsia pondo em risco a paz na região da Ásia Oriental. Começo com uma pequena história da situação, dado que os principais argumentos esgrimidos pelas partes são históricos. Após isso, analiso as vantagens que o controlo sobre estas ilhas poderá trazer. Depois concentro-me nos argumentos jurídicos que os dois países usam para resolver esta disputa. Concluo que a negociação bilateral poderia garantir mais vantagens para ambas as partes.

Palavras-chave: Arquipélago do Pináculo, Senkaku, Diaoyu, China, Japão, Direito Internacional, Direito do Mar, Disputa Territorial, Tratados Desiguais, Mar da China Oriental

¹ Entregue: 2.11.2013; aprovado: 9.11.2013.

² PhD Candidate and Tutor. School of Law, University of Edinburgh.

Introdução

O Arquipélago do Pináculo³ é um território cuja soberania se encontra em disputa entre o Japão e a China.⁴ Este pequeno conjunto de ilhas desabitadas tem sido alvo de controvérsia criando mais um pomo de discórdia entre as já de si tensas relações Sino-Japonesas. Recentemente a diplomacia Japonesa declarou que iria abater qualquer drone de vigilância estrangeiro (leia-se Chinês) que sobrevoasse o território.⁵ Em Setembro de 2010 estas ilhas voltaram à ribalta quando um pesqueiro Chinês e a sua população foram abordados e presos pela marinha Japonesa. Isto despoletou uma acesa disputa entre os governos de Pequim e de Tóquio e manifestações de grupos civis nacionalistas quer no Japão quer na China Continental.⁶ Neste último caso houve, inclusivamente, ataques a negócios e cidadãos Japoneses pela parte destes grupos. Mas estas disputas acesas não são novas: já em 1996 se considerou que as duas maiores potências económicas do Leste Asiático poderiam entrar em guerra por causa do controlo sobre estas ilhas.⁷

³ O nome deste arquipélago é *Senkaku* em Japonês e *Diaoyu* em Mandarim, também chamado *Diaoyu Tai* na Formosa. Adotarei neste texto a tradução para Português da versão Inglesa, Arquipélago do Pináculo (*Pinnacle Islands*).

⁴ Quer o governo da República Popular da China, com sede em Pequim, quer o da República da China, com sede em Taipei. Dado que ambos os governos se reclamam como legítimos sucessores do governo da República da China anterior a 1949 e a discussão sobre a sua legitimidade não cabe no âmbito deste artigo, optarei aqui por me referir apenas a “China” como um todo a não ser nos casos em que a distinção tenha que ser feita, momento em que me referirei a “Governo de Pequim” ou “Governo de Taipei”.

⁵ Vide: Japan minister: China threatens peace in islands row, in BBC, 29.10.2013. O artigo pode ser encontrado em: <http://www.bbc.co.uk/news/world-asia-24709148>.

⁶ Vide: High-seas collisions trigger Japan-China spat, in AFP 07.09.2010. O artigo pode ser encontrado em: <http://www.google.com/hostednews/afp/article/ALeqM5gfux6suEvEhsCmNJgxMYAYK68ZIQ>

⁷ Vide: <http://www.nytimes.com/1996/10/20/weekinreview/would-you-fight-for-these-islands.html>. Para mais informação sobre a disputa sobre esta ilha desde os anos 1970s, vide: SHAW Han-Yi, *The Diaoyu Tai / Senkaku Islands dispute: its history and an analysis of the ownership claims of the PRC, ROC and Japan*, Occasional Papers / Reprint Series in Contemporary Asian Studies, University of Maryland, 1999, pp. 11-21.

Neste artigo proponho começar por analisar a história da disputa e seguindo depois para os motivos pelos quais se considera que os dois gigantes Asiáticos pudessem entrar em guerra por causa de um grupo de pequenas ilhas desertas. Após isso, irei considerar os argumentos jurídicos de que cada uma das partes se serve para reclamar o Arquipélago como estando sob a sua soberania. Terminarei com um breve panorama dos instrumentos de Direito Internacional que as partes poderão usar para resolver esta disputa.

Do ponto de vista do direito internacional esta questão é muito interessante. Toca em questões como a constituição de direitos soberanos sobre um território, direito do mar, resolução de conflitos e uso de força. Isto leva a que um conflito entre dois Estados tenha interesse para entender questões jurídicas que se levantam em muitos outros conflitos espalhados pelo mundo.

I. História do Arquipélago

O Arquipélago do Pináculo encontra-se localizado entre a Ilha Formosa e aquilo que foi o Reino insular de Ryukyu.⁸ Este foi um reino vassalo do Ducado Japonês de Satsuma mas que também prestava vassalagem à dinastia Qing. Em 1879 o Reino de Ryukyu foi invadido pelo Japão.⁹ A partir dessa altura as autoridades Japonesas começaram a enviar algumas missões de exploração ao arquipélago que se encontrava desabitado. A 14 de Janeiro de 1895 o Japão reclamou a soberania sobre o Arquipélago do Pináculo por decreto do governo e passado um ano colocou-as sob administração do município de Ishigaki, da Prefeitura de Okinawa.¹⁰

No entanto, existem provas de que os Chineses, bem antes da invasão de Ryukyu descobriram e catalogaram estas ilhas. Há mesmo

⁸ Equivalente nos dias de hoje à Prefeitura de Okinawa, parte do território do Japão.

⁹ Vide: KERR, George H., *Okinawa – The History of an Island People*, 2.^a ed, Tuttle Pub., Boston, 2000, pp. 342-411.

¹⁰ Vide: “The Basic View on the Sovereignty over the Senkaku Islands”, Ministério dos Negócios Estrangeiros do Japão, 1972. A versão em Inglês pode ser encontrada em: http://www.mofa.go.jp/region/asia-paci/senkaku/basic_view.html

registos de viagens Chinesas às ilhas durante as dinastias Ming e Qing que se iniciaram em 1403. Em 1893 a Imperatriz Regente Cixi emitiu um decreto Imperial pelo qual doava as ilhas a um cientista que aí tinha recolhido uma coleção de ervas medicinais raras.¹¹ A China considerava este território como sendo do ponto de vista administrativo parte de Taiwan, o que incluía a Ilha Formosa e o Arquipélago dos Pescadores.

Sendo assim, à data do início da guerra Sino-Japonesa de 1895 tanto a China como o Japão consideravam o Arquipélago do Pináculo como sob sua soberania. No fim da guerra a Província de Taiwan foi anexada pelo Japão como resultado do Tratado de Shimonoseki.¹² O Arquipélago do Pináculo não se encontra referido neste Tratado provavelmente porque o Japão já considerava que detinha a soberania sobre o mesmo.

A partir dessa altura o arquipélago passou a ser patrulhado pela marinha Japonesa e tratado como parte do território do Japão. Mais tarde, na primeira metade do século XX as ilhas foram habitadas pela primeira vez quando um empresário Japonês aí instalou uma fábrica. Esta situação, todavia, não durou mais que umas décadas dado que o negócio acabou por falir.

Até 1945 o Japão governou a Formosa e dependências. A 26 de Julho de 1945, já depois da derrota das forças do eixo na Europa, os governos da China, Estados Unidos da América (EUA) e Reino Unido emitiram a declaração de Potsdam¹³ exigindo a rendição incondicional do Japão. No ponto oito dessa declaração dizia-se que “*a soberania Japonesa limitar-se-á às Ilhas de Honshu, Hokkaido, Kyushu, Shikoku e outras ilhas menores que nós determinarmos.*”¹⁴ A 2 de Setembro desse mesmo ano o Japão aceitou a rendição incondicional e todos os termos da declaração de Potsdam por um instrumento de ren-

¹¹ Vide: PAN Zhong-qi. *Sino-Japanese Dispute over the Diaoyu/Senkaku Islands: the pending controversy from the Chinese perspective*. Journal of Chinese Political Science, vol. 12, n.º 1, 2007, p. 77.

¹² Texto completo do Tratado em Inglês pode ser encontrado em: <http://www.taiwandocuments.org/shimonoseki01.htm>

¹³ Texto completo da declaração em Inglês pode ser encontrado em: <http://www.army.mil/postwarjapan/downloads/Potsdam%20Declaration.pdf>

¹⁴ Tradução para Português feita pelo autor a partir da versão Inglesa.

dição.¹⁵ Por este instrumento, o governo japonês submetia-se ao controlo do comando aliado liderado pelo General MacArthur. Os governos dos três países envolvidos na declaração de Postdam vieram posteriormente a limitar formalmente quais eram essas “ilhas menores” mas separadamente. De facto, a China logo se envolveu na guerra civil, pelo que se tornou difícil o diálogo com um só governo que representasse todo o país.

Em Setembro de 1951 o Japão e as potências aliadas acordaram no instrumento resultante da conferência de São Francisco que delimitava o território Japonês.¹⁶ No artigo 2.º do mesmo, relativo ao território, o Japão renuncia a uma série de territórios, entre os quais, de acordo com a alínea b), às Ilhas da Formosa e dos Pescadores. Já no artigo 3.º são transferidos para os EUA os poderes de administração, legislação e jurisdição de, entre outros, o Arquipélago Ryukyu na parte da Prefeitura de Okinawa. Este regime de tutela dos EUA, todavia, não alterou a soberania Japonesa sobre este território. Durante a tutela Americana, as águas em redor do Arquipélago do Pináculo eram patrulhadas conjuntamente por forças navais Japonesas e Estado-Unidenses. Para além disso, a Marinha Estado-Unidense usava uma das ilhas como campo de treino militar e, por esse uso, pagava ao filho do primeiro colono Japonês do Arquipélago uma renda de \$11.000,00.¹⁷

A 28 de Abril de 1952, foi assinado em Taipei o Tratado de Paz entre o Japão e a República da China, representada pelo governo de Taipei. Por este instrumento confirmava-se o estatuído em São Francisco. Nos termos do disposto no artigo 2.º do Tratado de São Francisco, o Japão renunciou à soberania sobre a ilha Formosa e os arquipélagos dos Pescadores, Spratly e Paracel.¹⁸ Mais uma vez, nada se diz relativamente ao Arquipélago do Pináculo. Este tratado resta-

¹⁵ Texto completo do instrumento de rendição em Inglês pode ser encontrado em: <http://www.international.ucla.edu/eas/documents/jpnsurrender.htm>

¹⁶ Texto completo do Protocolo de São Francisco pode ser encontrado em Inglês em: <http://www.taiwandocuments.org/sanfrancisco01.htm>

¹⁷ Vide: BLANCHARD, Jean-Marc F. *The U.S. Role in the Sino-Japanese dispute over the Diaoyu (Senkaku) Islands, 1945 – 1971*. *The China Quarterly*, no. 161 (Mar. 2000), p. 97.

¹⁸ Texto completo do Tratado de Taipei pode ser encontrado em Inglês em: <http://www.taiwandocuments.org/taipei01.htm>

beleceu as relações diplomáticas entre o Japão e o governo de Taipei mas não entre o primeiro e o governo de Pequim. Estas relações só viriam a ser reestabelecidas décadas depois.

Em 1968 o Comité de Coordenação para a Prospecção Conjunta de Minerais do Alto Mar na Ásia, sob os auspícios das Nações Unidas, produziu um relatório indicando a possibilidade de existência de depósitos de petróleo e gás natural no Mar do Sul da China. Na sequência disto, primeiro o governo de Taipei e depois o governo de Pequim reclamaram a soberania sobre as ilhas. Nas décadas que se seguiram nacionais destes países navegaram até às ilhas com o intuito de afirmar a soberania dos respetivos estados de nacionalidade.¹⁹

A 17 de Junho de 1971 foi assinado o Acordo de Reversão de Okinawa entre os EUA e o Japão²⁰ o qual incluía as Ilhas do Pináculo. Como os governos de Pequim e Taipei tivessem protestado acerca desta reversão, o Comité de Relações Externas do Senado dos EUA declarou:

*“A República da China, a República Popular da China e o Japão reclamam soberania sobre estas ilhas. O departamento de Estado tomou a posição de que a única fonte de direitos dos Estados Unidos nesta matéria deriva do Tratado de Paz pelo qual os Estados Unidos receberam a mera administração, não a soberania. Como tal, a ação dos Estados Unidos de transferência da administração para o Japão não constitui uma transferência de soberania imanente nem pode afetar as reivindicações de qualquer dos litigantes.”*²¹

Em 1972 o Japão estabeleceu relações diplomáticas com a República Popular da China e em 1978 os dois países celebraram um Tra-

¹⁹ Para uma descrição mais completa destes protestos, vide JM Blanchard (2000), *op cit* nota 15, p. 100 e HY Shaw (2007), *op cit* nota 5, pp. 11-21.

²⁰ Texto completo do acordo de reversão em Inglês pode ser encontrado nos anexos 3 e 4 da obra de ELDRIDGE, Robert D. *Post-Reversion Okinawa and U.S.-Japan Relations – A Preliminary Survey of Local Politics and the Bases, 1972-2002*, 2003. Em: http://www2.osipp.osaka-u.ac.jp/~cissp/CISSP_Ja/Postreversion%20Okinawa%20study.pdf

²¹ Citação tirada do livro de SYGANUMA, Unryu. *Sovereign Rights and Territorial Space in Sino-Japanese Relations – Irredentism and Diaoyu/Senkaku Islands*. University of Hawai'i Press, 2000, pag. 135 e traduzida do Inglês pelo autor.

tado de Paz e Amizade.²² A disputa sobre o Arquipélago do Pináculo, então acesa, foi resolvida por Deng Xiaoping que escolheu adiar a controvérsia sem, com isso, desistir da contenda, dizendo: “*a nossa geração não é suficientemente sábia para encontrar pontos de vista comuns sobre esta questão.*”²³

Em 1992 Pequim aprovou a Lei da República Popular da China sobre Mar Territorial e Zona Contígua. Nesta declarava que o Arquipélago do Pináculo pertencia à província da Formosa e, como tal, ao território da China.²⁴ Nisto mostrava uma mudança de política relativamente à Declaração sobre o Mar Territorial da China de 1958 na qual não era feita qualquer referência ao Arquipélago do Pináculo. Mesmo havendo uma referência aos territórios Chineses que se encontravam “ocupados” pelos Estados Unidos da América, como sejam as Ilhas Formosa e dos Pescadores, o Arquipélago do Pináculo é ignorado.²⁵

II. Vantagens da soberania sobre o Arquipélago do Pináculo

Pode parecer estranho que um arquipélago de cinco pequeníssimas ilhas e três rochedos que não atingem na totalidade os 7 kms² de território, todos eles desabitados seja alvo de tanta controvérsia. No entanto, a soberania sobre o Arquipélago do Pináculo oferece o controlo sobre uma área que pode chegar aos 71.000 kms² rica em bancos de pesca e potencialmente rica em petróleo e gás natural e que se encontra no centro de uma série de rotas comerciais.²⁶ A isto

²² Texto completo do Tratado de Paz e Amizade entre a China e o Japão em Inglês pode ser encontrado em: <http://www.mofa.go.jp/region/asia-paci/china/treaty78.html>

²³ Citação extraída de ZQ Pan (2007), op cit nota 9, p. 74. Tradução do Inglês feita pelo autor.

²⁴ Vide art. 2.º. A versão em Inglês desta Lei pode ser encontrada em: http://english.chinamil.com.cn/site2/special-reports/2006-04/20/content_460094.htm

²⁵ A versão em Inglês desta lei pode ser encontrada em: <http://www.state.gov/documents/organization/58832.pdf>

²⁶ Vide: BLANCHARD, Jean-Marc F, *China's Peaceful Rise and Sino Japanese Territorial and Maritime Tensions*. China's “Peaceful Rise” in the 21st century – Domestic and International Conditions”, editado por GUO Sujian, Ashgate Publishing Limited, Inglaterra, 2006.

acresce que estas ilhas são vitais em questões de segurança para estes dois Estados tradicionalmente rivais.²⁷

Um dos maiores receios da China no que toca ao controlo do Arquipélago do Pináculo pelo Japão é que este use as ilhas para a instalação de armamento que, dada a proximidade à costa quer da China Continental quer da Formosa, possa pôr em causa a sua segurança.²⁸ O Japão partilha dos mesmos receios caso o arquipélago caia em mãos da China, principalmente do governo de Pequim.

No que toca à China, a resolução dessa contenda pode ainda afetar as suas muito ambiciosas pretensões no que toca à delimitação da Plataforma Continental. Desde a II Grande Guerra que a China virou a sua atenção para o controlo do mar alegando direitos históricos. Na delimitação da Plataforma Continental conflitua com todos os seus vizinhos marítimos.²⁹

Sem dúvida que o principal motivo para a contenda é o potencial de recursos minerais na área. Para se saber que direitos tem o estado que prove ter a soberania sobre o arquipélago, há que entender qual o direito que se lhe pode aplicar. A China aderiu à Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CDM)³⁰ e ao acordo relativo à aplicação da parte XI a 7 de Junho de 1996. O Japão aderiu aos mesmos a 20 de Junho desse ano. Este instrumento sucede a todas as convenções anteriores relativas ao Direito do Mar. Sendo assim, são as normas deste instrumento de direito internacional que deverão ser aplicadas na delimitação dos direitos de exploração dos recursos acima mencionados.

²⁷ Vide: ZQ Pan (2007), op cit nota 9, p. 71-72. Todos os outros Estados estão interessados em que a contenda fique resolvida e que não deflagre nenhum conflito que possa comprometer a liberdade de navegação neste mar. Vide VALENCIA, Mark J. "Asia, the Law of the Sea and International Relations", p. 272, in: <http://www.jstor.org/stable/2623828>, pp. 274-276.

²⁸ Vide: ZQ Pan, op cit em nota 9, p. 71-72.

²⁹ Nomeadamente Rússia, Coreias, Japão, Filipinas e Vietname. Vide: ROWAN, Joshua P., *The U.S.-Japan Security Alliance, ASEAN and the South China Sea Dispute*. Asian Survey, vol. 45, n.º 3, pp. 426-429. Vide Lei da República Popular da China sobre Mar Territorial e Zona Contígua, op cit nota 13.

³⁰ Assinada em Montego Bay, Jamaica, a 10 de Dezembro de 1982. Entrou em vigor a 16 de Novembro de 1984 (art. 308.º) e conta hoje em dia com mais 160 Estados membros.

Para se saber quais os direitos de delimitação do arquipélago, há que caracterizar estas formações. Estas poderão ser caracterizadas como ilhas ou como rochedos. Nos termos do disposto no número 1 do artigo 121.º da CDM uma ilha é “*uma formação natural de terra, rodeada de água, que fica a descoberto na preia-mar*”. Às ilhas aplica-se, nos termos do número 2 do mesmo artigo, o mesmo regime de mar territorial, zona contígua, zona económica exclusiva e plataforma continental das massas continentais. No entanto, realça-se no número 3, “*os rochedos que, por si próprios, não se prestam à habitação humana ou à vida económica não devem ter zona económica exclusiva nem plataforma continental.*” O Arquipélago do Pináculo é desabitada, mas prestar-se-á à habitação humana e à vida económica?

Uma questão semelhante foi decidida pelo Tribunal Internacional de Justiça no caso sobre a delimitação marítima no Mar Negro, que opôs a Roménia à Ucrânia.³¹ Para esta delimitação era crucial classificar uma ilha pertencente à Ucrânia, a Ilha da Serpente como ilha ou como rochedo. Esta tem uma área de 0,17km², o que quer dizer que é menor do que duas das ilhas do Arquipélago do Pináculo³² mas maior que as outras ilhas. A ilha foi descrita pela Roménia como sendo “*um rochedo incapaz de sustentar vida humana independentemente ou vida económica própria*”.³³ Já a Ucrânia defendia que a ilha pode sustentar vida e economia própria dado que tem água fresca e vegetação, bem como edifícios para acomodar uma população.³⁴ Apesar de se eximir a catalogar a Ilha da Serpente nos termos do disposto do artigo 121.º CDM alegando que as partes já tinham acordado nas 12 milhas náuticas equivalentes ao Mar Territorial, o Tribunal mesmo assim mantém esse acordo, não lhe concedendo o estatuto de Ilha que a levaria a ter a sua própria Zona Económica Exclusiva e Plataforma Continental.

³¹ O Acórdão de 03.02.2009 relativo a este caso pode ser encontrado no sítio do Tribunal Internacional de Justiça nas duas línguas oficiais do Tribunal, Inglês e Francês. Vide: <http://www.icj-cij.org/docket/files/132/14987.pdf>

³² Diaoyu Dao / Uotsuri Jima com 4,32Km² e Huangwei Yu / Kuba Jima com 1,08 km².

³³ Ponto 180 do Acórdão.

³⁴ Ponto 184 do Acórdão.

Idêntico desentendimento existe entre Portugal e Espanha relativo ao Arquipélago das Selvagens. Estas formações encontram-se mais próximas do Arquipélago das Canárias do que do Arquipélago da Madeira. A sua classificação como ilhas permitiu a Portugal estender a sua Zona Económica Exclusiva e Plataforma Continental. Até 1971 as Selvagens foram propriedade de particulares, tendo então sido adquiridas pelo Estado Português que aí fundou a “Reserva Natural das Ilhas Selvagens.” Estas constituem um prédio que paga contribuição predial no Funchal e poderiam gerar proventos económicos com a exploração dos recursos naturais da ilha. No entanto, dado o seu estatuto de Reserva Natural, estes recursos naturais não são explorados. Quando Portugal delimitou a sua Zona Económica Exclusiva, as Selvagens foram consideradas ilhas e não rochedos, mas desde aí que a Espanha tem vindo a contestar esse facto.³⁵

Como ficou visto em cima, uma das ilhas do Arquipélago do Pináculo já foi habitada, pelo que se poderá considerar que estas poderão sustentar vida humana. Para além disso, o governo dos Estados Unidos pagava uma renda ao proprietário das ilhas cujos herdeiros recentemente as venderam ao governo Japonês.³⁶ Por este motivo continuaremos o nosso estudo partindo do princípio que ao menos algumas destas formações são ilhas.

A delimitação das áreas de influência sobre o mar que rodeias estas ilhas será feita de forma diferente caso se entenda que estas pertencem ao Japão ou à China. A diferença está no traçar das linhas de base. Para um estado costeiro continental, como a China, as linhas de base são traçadas nos termos do disposto nos artigos 4.º a 16.º CDM. Estas são traçadas a partir do limite do mar territorial que se conta da linha de costa na baixa-mar de cada uma das ilhas. Já o mesmo não se passa com o Japão. Nos termos do artigo 46.º, este é considerado um estado arquipélago por ser formado por um conjunto de arquipélagos. As linhas de base arquipelágicas são contadas não apenas do recorte da costa de cada uma das ilhas mas a partir da união mais próxima

³⁵ Vide, para mais informações: CARVALHO, Luís e LEITÃO, Nuno. *A noção “estratégica” das ilhas Selvagens*. In: http://tercud.ululsofona.pt/Publicacoes/2005/LeitaoN_CarvalhoL_Text.pdf

³⁶ Vide: “Basic view...” supra nota 8.

entre cada uma delas, conforme o disposto no artigo 47.º da CDM. Para efeitos de delimitação das linhas de base, os rochedos que não constituam ilhas, como acima se viu, também contam.³⁷

É a partir desta linha de base que se medem as diferentes zonas de influência dos estados no mar. Nos termos do disposto no número 2 do artigo 121.º CDM, a determinação destas zonas de influência para as ilhas é feita da mesma forma que é feita para os continentes. Estas zonas de influência são o mar territorial a zona económica exclusiva e a plataforma continental.

Os estados podem delimitar o seu mar territorial medindo, a partir da linha de base, um máximo de 12 milhas náuticas. No caso do Arquipélago do Pináculo, dado que os territórios mais próximos estão a mais do que 12 milhas náuticas, o mar territorial poder-se-ia estender até ao seu máximo e ainda contar com uma zona contígua nos termos do disposto no artigo 33.º CDM. Os rochedos também contam aqui para o efeito de delimitação do mar territorial. Nos termos do disposto no artigo 2.º CDM a soberania do Estado estende-se pelo mar territorial e pelo seu espaço aéreo. Este entendimento foi confirmado pelo acórdão do Tribunal Internacional de Justiça relativo às atividades militares e paramilitares na Nicarágua.³⁸ O tribunal entendeu que os direitos de soberania dos estados no mar territorial eram equivalentes aos direitos no território, com a diferença de que os outros estados têm o direito de passagem inofensiva pelas águas do mar territorial.³⁹

Para além do mar territorial, o Arquipélago do Pináculo poderá ainda contar com uma zona económica exclusiva (ZEE) que, nos termos do disposto no artigo 67.º CDM não se poderá estender para lá

³⁷ Este privilégio dos Estados Arquipélagos é fruto de uma doutrina Indonésia apoiada por alguns outros estados como as Filipinas nas negociações conducentes a Montego Bay. Vide DRAPER, Jack A. *The Indonesian Archipelagic State Doctrine and Law of the Sea: "Territorial Grab" or Justifiable Necessity?*, International Lawyer, vol 11, number 1, pp 147-150.

³⁸ Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984. O Acórdão de 27.06.1986 relativo a este caso pode ser encontrado no sítio do Tribunal Internacional de Justiça nas duas línguas oficiais do Tribunal, Inglês e Francês. Vide: <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6485.pdf>

³⁹ Parágrafos 212 a 214 do acórdão op cit nota 36.

das 200 milhas náuticas contadas a partir das linhas de base. Dado que o arquipélago fica a menos de 400 milhas náuticas quer do Japão quer da China, a delimitação desta zona não poderia ser feita por um ato unilateral mas sim por acordo entre as partes nos termos do disposto no artigo 74.º CDM. Os estados têm sobre as suas ZEEs direitos económicos como sejam os direitos de aproveitamento dos recursos vivos, como os bancos de peixe, bem como dos recursos energéticos e a exploração do subsolo, nos termos do disposto no artigo 56.º da CDM.

A plataforma continental pode estender-se até um máximo de 350 milhas marítimas se o prolongamento natural do território terrestre revelar uma descida pouco acentuada, conforme o disposto no n.º 7 do artigo 76.º da CDM. Apesar de os estados não terem direitos exclusivos sobre o mar e espaço aéreo sobrejacente na plataforma continental para lá da zona económica exclusiva, têm direitos exclusivos de exploração do leito do mar e dos recursos minerais do subsolo, nos termos do artigo 77.º CDM.

Sendo assim, o estado que detiver a soberania sobre o Arquipélago do Pináculo terá, entre outros, os seguintes direitos:

- 1) Direitos de soberania sobre a terra e o espaço aéreo sobre esta;
- 2) Economicamente teriam a exploração exclusiva dos recursos vivos do mar na ZEE, que se poderá em alguns casos estender-se até às 200 milhas náuticas das linhas de base, bem como dos recursos do leito e subsolo;
- 3) Por último a exploração dos recursos do leito e subsolo na área da plataforma continental.

III. Argumentos jurídicos relativos à soberania sobre o arquipélago

Os principais argumentos jurídicos esgrimidos pelas partes são históricos. A China defende que tem direito à soberania sobre o arquipélago por causa da sua descoberta e dos estudos feitos por Chineses das ilhas e sua flora. O Japão considera que o título de descoberta é insuficiente. Dado que este foi o primeiro ocupante legítimo a exercer controlo sobre as ilhas, tem o título da ocupação. Também a forma

como o Japão tomou controlo das ilhas é controverso. Enquanto a China argumenta que estas pertenciam à China e foram conquistadas pelo Japão, sendo perdidas pelo Tratado de Shimonoseki, o Japão contesta que estas nunca pertenceram à China e que se tornaram Japonesas quando o Japão as reclamou e passou a dominar.

Os governos da China têm reivindicado o arquipélago com base na descoberta por navegadores Chineses em 1372. Posteriormente foram também exploradores Chineses que estudaram e fizeram a catalogação do arquipélago em 1403. Sendo assim, consideram que a China tinha direitos de soberania sobre o território até 1885.

Estes governos alegam ainda que tais direitos de soberania passaram ilegitimamente para o Japão. Navegadores deste país só descobriram o arquipélago em 1885 e tomaram posse do mesmo em 1895 em consequência do Tratado de Shimonoseki.⁴⁰ A China alega que este tratado não serve de título jurídico por dois motivos. O primeiro é que a China cataloga este tratado como desigual, logo desprovido de efeitos jurídicos. O segundo argumento é que o disposto no Tratado de São Francisco de 1951 não afecta os direitos de soberania Chinesa dado que a China não foi parte do mesmo, o mesmo se passando com o Acordo de Reversão de Okinawa de 1971.

O governo do Japão tem retorquido por sua vez que, aquando das viagens de exploração ao arquipélago pelos Japoneses, este se encontrava desabitado. As explorações levadas a cabo nos anos que se seguiram por agências de Okinawa não revelaram qualquer vestígio de presença ou controlo pela parte de qualquer estado. Sendo assim, em Janeiro de 1895 o governo do Japão reclamou as ilhas, integrando-as na Prefeitura de Okinawa e aí estabelecendo marcos de ocupação. Como tal, o Arquipélago não terá sido transferido para a soberania Japonesa juntamente com a Formosa e os Pescadores pelo Tratado de Shimonoseki, mas anteriormente a isso.⁴¹

Depois disso, o Japão continuou a efetuar estudos das ilhas. Mais tarde promoveu o estabelecimento de colonos Japoneses. Esta foi a

⁴⁰ Argumentos apresentados em JM Blanchard (2000), op cit nota 15, pag. 101.

⁴¹ Vide JM Blanchard (2000), op cit nota 15, pag. 102 e “Basic View...”, op cit nota 8.

primeira presença humana permanente na ilha. Como estado soberano sobre este território, o estado Japonês passou a patrulhar e a controlar as águas do arquipélago.⁴²

Sendo que estes são os argumentos das partes, interessa agora saber se a mera descoberta e estudo das ilhas pela China é suficiente para que este estado tenha ganho um título de soberania sobre o arquipélago.⁴³ Se assim for, provadas estas descobertas e estudos, prova-se também que estas não eram *terra nullius* (terra de ninguém). Ora o argumento do governo Japonês é que o estudo e descoberta sem controlo efetivo não constitui título jurídico suficiente e que, por isso, estas eram terra de ninguém quando o Japão começou a patrulhas as suas águas como se suas fossem.

O conceito de *res nullius* (coisa de ninguém) apareceu no Direito Romano como “*quod nullius est, id ratione naturali occupanti conceditur*”.⁴⁴ Deste modo era dado aos detentores da coisa sem dono o direito à propriedade da mesma. Este conceito foi adotado aquando do período das descobertas marítimas Ibéricas nos séculos XV a XVII para classificar territórios desabitados. De fato, os argumentos que a diplomacia Chinesa tem usado para arguir a soberania do Arquipélago foram os mesmos usados pelas diplomacia e doutrina Portuguesa e Espanhola durante muitos anos para reclamar não só o controlo de terras descobertas pelos respectivos navegadores como também o exclusivo de navegação nos Mares.⁴⁵

⁴² Vide: “Basic View...”, op cit., nota 8.

⁴³ Neste sentido: SU, Steven Wei. *The Territorial Dispute over the Tiaoyu / Senkaku Islands: an Update*, em *Ocean Development and International Law*. Vol. 36, 2005, Taylor & Francis Inc., pp. 49-50.

⁴⁴ Institutionis, 2, 1, 12 (Corpus Iuris Civilis), “As coisas que não pertencem a ninguém, de acordo com a razão natural, pertencem ao primeiro ocupante.” See: JUSTO, A. Santos, *Direito Privado Romano III*, p. 52.

⁴⁵ Neste sentido o Padre Serafim de Freitas na sua obra *De Iusto Imperio Lusitanorum Asiático*, de 1625, defendeu os direitos de navegação exclusiva dos Portugueses na Ásia. Isto veio a ser contrariado pela doutrina defendida por Hugo Grócio do Mar Livre desenvolvida na sua famosa obra “*Mare Liberum*”, publicada em 1609, na qual defendia o ataque pela Companhia Holandesa das Índias Orientais à Nau Portuguesa Santa Catarina.

A doutrina da primeira descoberta considera como consequência do descobrimento e estudo de novas terras, a aquisição de soberania das mesmas pelo estado descobridor. Este foi o argumento usado por Portugal aquando das negociações conducentes à Conferência de Berlim de 1884 que visava a partilha de África pelas potências Europeias. Os argumentos Portugueses baseavam-se na descoberta do litoral Africano.⁴⁶

No entanto, as restantes potências coloniais argumentaram a favor da efetiva ocupação do território. Assim, no Ato Geral da Conferência de Berlim⁴⁷, os Estados consideraram que, acima das reivindicações históricas era importante que os Estados assegurassem “o desenvolvimento da moral e do bem-estar das populações nativas” através de uma efetiva ocupação do território.⁴⁸

A sentença arbitral que pôs termo a uma disputa entre o México e a França pela Ilha Clipperton veio clarificar o direito dos ocupantes de *terra nullius*. México, como sucessor de Espanha, reclamava a soberania sobre a ilha com base na sua descoberta. No entanto, venceu a posição de França, que tinha reclamado a mesma ilha para sua soberania considerando-a como *terra nullius* em 1858.⁴⁹

Fica assim claro que à data em que o governo Japonês reclamou a soberania sobre o Arquipélago do Pináculo, a doutrina e a prática internacionais guiavam-se pelo princípio da ocupação efetiva. Não resulta provado que, à data em que o Japão reclamou o Arquipélago do Pináculo para sua soberania, a China praticasse uma efetiva ocupação do território ou exercesse qualquer tipo de soberania sobre o mesmo.

⁴⁶ Vide: Mattoso, José, História de Portugal, vol. 5, O Liberalismo, Edit. Estampa, pp. 306-311.

⁴⁷ Texto completo em Inglês pode ser encontrado em: <http://courses.wcupa.edu/jones/his312/misc/berlin.htm>

⁴⁸ Introdução ao Acto Geral (tradução pelo autor da versão em Inglês). Como observa Mattoso, “o grande princípio saído do Acto de Berlim em 1885 foi (...) o da «ocupação efectiva» dos territórios.” In J. Mattoso op cit nota 44.

⁴⁹ Sentença arbitral concedida pelo Rei Vítor Manuel III de Itália a 28 de Janeiro de 1931. Vide: “Arbitral Award on the Subject of the Difference Relative to the Sovereignty over Clipperton Island”, em *The American Journal of International Law*, Vol. 26, N.º. 2 (Abril, 1932), pp. 390-394.

Há, no entanto, quem argumente que estes conceitos legais de *terra nullius* e de ocupação efetiva têm a sua origem nos sistemas jurídicos Ocidentais, nomeadamente Romano. Sendo assim, não devem sem usados na resolução de uma disputa entre estados Asiáticos. Deverá, deste modo, ser também tomada em consideração posição da doutrina tradicional Asiática.⁵⁰ No entanto tal não parece ser possível por dois motivos. O primeiro é que não é avançada uma específica doutrina Asiática de direito internacional que contrarie estas doutrinas de origem Ocidental. Sendo assim, passa a haver uma lacuna na lei para resolver esta disputa. O segundo motivo é que o Japão é um país tão Asiático como a China e já há muitos anos que tem reclamado a sua soberania sobre o Arquipélago do Pináculo com base nestes conceitos de origem Ocidental. Isto leva a que se possa considerar que, em falta de específica doutrina Asiática, a Ocidental terá que ser usada.

Tudo indica até ao presente que o Arquipélago do Pináculo nunca este sob soberania Chinesa. No entanto, caso se venha a entender que este esteve sob soberania Chinesa, há que saber se este podia ser transmitido pelo Tratado de Shimonoseki.

O governo Comunista Chinês tem defendido que todos os tratados assinados pela China antes de 1949 e que contenham disposições desiguais são nulos. Estes tratados deverão, de acordo com esta teoria, ser analisados material e não processualmente.⁵¹ Assim, por exemplo, o Tratado de Amizade e Comércio Sino-Português de 1887 foi considerado desigual não porque Portugal tivesse utilizado ou ameaçado utilizar qualquer tipo de força contra a China mas porque as disposições não beneficiam de forma igual os dois países.

Para saber se as normas dos tratados ditos desiguais se aplicam nas relações entre os estados que a estas se vincularam é necessário que direito se aplica de interpretação dos tratados. Tanto o Japão como a China são partes da Convenção de Viena sobre o Direito dos Trata-

⁵⁰ Como é salientado em S. Su, op cit nota 41, pp. 51-52.

⁵¹ Vide, para maiores pormenores, WESLEY-SMITH, Peter. Unequal Treaty 1898-1997 – China, Great Britain and Hong Kong's New Territories, Oxford University Press, Hong Kong, 1981.

dos (CVT).⁵² Esta convenção teve como propósito codificar normas de direito costumeiro internacional pelo que se pode entender que muitas das suas normas já se encontravam em vigor antes da entrada em vigor da convenção.

Uma destas regras costumeiras de direito internacional que foram adotadas pela CVT encontra-se enunciada no seu artigo 26.º como “*pacta sunt servanda*”. Quer isto dizer que “[t]odo o tratado em vigor vincula as Partes e deve ser por elas cumprido de boa fé”.⁵³ Exceções a esta norma geral encontram-se nos artigos 46.º a 53.º da CVT, nos quais se vêm enunciar os casos em que os tratados podem ser considerados nulos. São estes a violação em certos casos de disposições fundamentais de direito interno (46.º), restrição especial ao poder de um representante de manifestar o consentimento (47.º), erro sobre um facto ou uma situação (48.º), conduta fraudulenta que constitua dolo (49.º), corrupção do representante de um Estado (50.º) coação sobre o representante (51.º) ou sobre o próprio Estado (52.º) ou tratados incompatíveis com uma norma imperativa de direito internacional (53.º).

Note-se, no entanto, que destas normas, apenas o artigo 53.º CVT diz respeito à avaliação da matéria dos tratados. Todas as outras normas dizem respeito ao procedimento que conduziu à sua elaboração. Mesmo este artigo 53.º não se debruça sobre as vantagens ou desvantagens para os Estados das normas contidas nos tratados, mas apenas sobre a sua compatibilidade com normas imperativas de direito internacional. Sendo assim, a posição do governo de Pequim não parece ser compatível com as normas de direito internacional costumeiro em vigor e às quais a própria China se veio a vincular pela CVT.

O que se pode considerar é que o Japão exerceu coação sobre a China durante a guerra Sino-Japonesa que levou a China a consentir nos termos desfavoráveis do Tratado de Shimonoseki. A causa de

⁵² O governo de Taipei negociou esta convenção e vinculou-se a ela a 27 de Abril 1970, o governo de Pequim vinculou-se a 3 de Setembro de 1997 e o Japão a 2 Julho de 1981.

⁵³ Tradução para Português adotada pelo Decreto do Presidente da República n.º 46/2003 de 7 de Agosto que ratifica a Convenção publicado no Diário da República n.º 181 Série I-A de 7 de Agosto de 2003.

nulidade do Tratado poderia, assim, estar não no seu conteúdo mas na coação exercida que terá levado à sua celebração. É, no entanto, discutível se esta norma, à semelhança da norma *pacta sunt servanda*, já constituía norma de direito costumeiro internacional nos finais do século XIX. Vemos, por exemplo, que a coação sobre os Estados era amiúde usada para os fazer aceitar obrigações a que não se queriam vincular. A coação era, aliás, considerado um instrumento legal das relações internacionais nos finais do século XIX.⁵⁴

O que parece ser inquestionável é que, desde 1895 que o Japão se arroga soberania sobre o Arquipélago. Desde essa altura que a sua marinha⁵⁵ patrulha estas águas como se de território Japonês se tratasse. Por outro lado também é inquestionável que a China se encontra na posição de contestante da soberania e não de contestada. Sendo assim, parece que o Arquipélago do Pináculo se encontra sob controlo de facto do Japão, o que tem sido relutantemente aceite pela China dado que até agora a disputa não escalou em conflito armado.⁵⁶

O controlo efetivo Japonês não é um fato que a China conteste. O que a China contesta é que o exercício da soberania sobre o Arquipélago pela parte do Japão tenha sido adquirida *ex novum* pela ocupação de *terra nullius*, logo tal controlo não corresponde a um título legítimo de soberania

A atitude da China relativamente aos tratados ditos desiguais que implicaram transferências territoriais tem sido a de manter o *status quo* territorial resultante dos mesmos até que sejam negociadas novas condições que a China considere mais iguais, ou seja, mais favoráveis às suas pretensões, aceitando, pelo menos na prática os efeitos territoriais dos tratados desiguais.⁵⁷

⁵⁴ Vide: Brownlie, Ian, *International law and the use of force by states*, Oxford University Press, 1963, pp. 19-50.

⁵⁵ Ou a dos EUA durante o período de tutela de Okinawa.

⁵⁶ Vide: FRAVEL, M. Taylor. *Explaining Stability in the Senkaku (Diaoyu) Islands Dispute*. Getting the Triangle straight: Managing China-Japan-U.S. Relations, edição de Gerald Curtis, Ryosei kukubun e Wang Jisi, 2010, Brookings, Washington D.C.

⁵⁷ Como nota W. Smith, supra nota 52.

Sendo assim, até que as partes cheguem a um acordo sobre a soberania do arquipélago, a China deve continuar a respeitar o presente *status quo*. Isso não implica todavia que a disputa fique resolvida. A bem da estabilidade da região, é conveniente que ela fique. Sendo assim, passarei agora a uma breve nota sobre os métodos de resolução de disputas ao alcance dos dois países.

IV. Resolução da disputa

Na política e direito da China e do Japão podemos encontrar alguns princípios de resolução pacífica de disputas internacionais. Em 1949 Mao Zedong esboçou os três princípios fundamentais que haviam de guiar a diplomacia Chinesa. Eram estes: a igualdade entre os estados, os benefícios mútuos e o respeito pela soberania territorial.⁵⁸ Cinco anos mais tarde, durante a cerimónia do tratado Sino-Indiano relativo ao Tibete, Zhou Enlai adicionou mais princípios a estes cinco: os princípios da não-agressão mútua, da não interferência mútua nos assuntos internos e da coexistência pacífica. Por seu lado, o Japão tem partilhado dos mais importantes destes princípios pautando a sua conduta pela resolução pacífica de controvérsias com os seus principais vizinhos, como sejam as Coreias, as Filipinas e a China.

No panorama internacional, tanto a China como o Japão são membros da Organização das Nações Unidas. A China é um estado membro originário desta organização à qual o Japão também aderiu a 18 de Dezembro de 1956. É na carta desta organização que podemos encontrar os principais princípios pelos quais os dois estados se têm guiado nas suas relações internacionais e em que medida os receios e ambições da China e do Japão podem ser conciliados com estes. Nos termos do disposto na Carta da ONU os dois estados vincularam-se

⁵⁸ Durante a cerimónia de proclamação da República Popular da China Neste discurso Mao Neste discurso Mao disse: “*Este governo está disposto a estabelecer relações diplomáticas com quaisquer governos estrangeiros que estejam dispostos a observar os princípios da igualdade, benefícios mútuos e respeito mútuo pela integridade territorial e soberania*”. Tradução do Inglês feita pelo autor a partir da versão Inglesa disponível em: <http://chairmanmaozedong.org/article/289.html>

a resolver as suas controvérsias por meios pacíficos, abdicando do recurso à ameaça ou uso da força.⁵⁹

O primeiro passo que os dois estados deverão dar é a negociação bilateral. Esta deverá ser o instrumento que poderá proporcionar a ambas as partes mais vantagens. Neste caso terão que negociar o controlo do Arquipélago do Pináculo e as delimitações das zonas de influência no mar bem como eventuais explorações conjuntas dos seus recursos. Estas negociações poderiam gerar um enorme potencial de cooperação regional que não deverá ser desperdiçado.⁶⁰

Caso as partes não atinjam pela negociação bilateral um entendimento sobre o destino do Arquipélago, poderão procurar uma conciliação promovida pelo Conselho de Segurança.⁶¹ Para cumprir esta missão, este poderá pedir parecer ao Tribunal Internacional de Justiça sobre o estatuto do Arquipélago do Pináculo.⁶² As partes poderão também escolher serem elas próprias a submeter contenciosamente o assunto ao Tribunal.⁶³

Resolvida a disputa sobre a soberania sobre o Arquipélago do Pináculo, restaria ainda a disputa sobre a delimitação da Zona Económica Exclusiva e sobre a Plataforma Continental. Nos termos do disposto nos artigos 59.º e 83.º da CDM as controvérsias desta natureza devem ser resolvidas de forma pacífica. A China e o Japão poderão pedir parecer à Comissão de Limites da Plataforma Continental, nos termos do anexo II à CDM. Poderão ainda, nos termos do disposto no artigo 284.º da CDM, submeter a disputa ao juízo de um comité de conciliação dando início ao procedimento descrito no anexo V da CDM. Por último, as partes poderão recorrer ao Tribunal Internacional do Direito do Mar, nos termos do disposto no artigo 287.º da CDM e de acordo com o processo descrito na secção III do anexo VI à CDM.

⁵⁹ Art. 2.º, 3 e 4 da Carta das Nações Unidas (CNU).

⁶⁰ Neste sentido MJ Valencia op cit, nota 25, pp. 277-280.

⁶¹ Nos termos do disposto do artigo 37.º da CNU.

⁶² Nos termos do disposto no artigo 96.º da CNU.

⁶³ Nos termos do disposto nos artigos 34.º a 38.º do Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça.

Um último apontamento para esclarecer que estes instrumentos de resolução pacífica das controvérsias são as únicas soluções que a China e o Japão têm de resolver esta questão. Um ataque armado por qualquer das partes seria ilegal do ponto de vista do direito internacional. Como tal, qualquer solução a que as partes, por meio desse ataque armado chegassem seria nula e não resolveria o problema jurídico.

Conclusão

As questões de direito internacional levantadas pela disputa Sino-Japonesa pelo Arquipélago do Pináculo são muitíssimo interessantes. Este texto levanta e providencia respostas a algumas delas. Após uma resenha histórica necessariamente breve sobre o assunto, analisa-se aqui algumas das questões jurídicas levantadas pelas partes.

Começa-se por analisar as vantagens que, do ponto de vista do direito internacional do mar, as partes poderiam ter com a obtenção da soberania sobre o território. Estas vantagens são potencialmente muito grandes e encontram-se, de momento, desaproveitadas devido ao conflito entre as duas potências Asiáticas.

Explora-se de seguida os argumentos jurídicos de ambas as partes relativamente à aquisição de título sobre o arquipélago. Parece que o argumento da ocupação de *terra nullius* pelo Japão se apresenta como mais forte. Tudo indica que a soberania sobre o Arquipélago do Pináculo não terá sido transmitido para o Japão pelo Tratado de Shimomoseki mas num momento anterior a esse. Mesmo que se entenda que assim não foi, este tratado não é inválido apenas por conter disposições desiguais. Parece-me, por último, que este território não foi devolvido à China juntamente com as ilhas da Formosa e dos Pescadores. De fato, o Tratado de São Francisco e posteriores atos das potências envolvidas, incluindo a China, parecem considerar o Arquipélago do Pináculo como sob soberania Japonesa.

Por fim, explora-se os instrumentos jurídicos de resolução de litígios ao dispor das partes. Conclui-se que as negociações bilaterais poderiam ser a solução que distribuiria melhor os benefícios por ambas as partes. Deng Xiaoping considerou em 1972 que “*a nossa geração*

*não é suficientemente sábia para encontrar pontos de vista comuns sobre esta questão. A próxima geração será certamente mais sábia. Estes irão certamente encontrar uma solução aceitável a todos.”*⁶⁴ De facto, nos anos setenta as gerações no poder em ambos os países ainda se encontravam muito marcadas pela II Grande Guerra. Hoje em dia, gerações passadas sobre este infeliz capítulo da história da humanidade, já parece ser tempo dos dois gigantes económicos Asiáticos se conciliarem. Para além disso, uma negociação poderia ser a solução mais célere na resolução do problema.

⁶⁴ Citação extraída de ZQ Pan, op cit nota 9, p. 74. Tradução do Inglês feita pelo autor.

A crise financeira e económica mundial e a crise económica e social angolana

ELISA RANGEL¹

“Quando as crises se tornaram temas de estudos académicos sérios, considerava-se regra geral que afectavam países menos desenvolvidos e “com problemas”, não potências económicas como os Estados Unidos”.

Economia de Crise, NOURIEL ROUBINI & STEPHEN MIHM

Resumo: A crise financeira da actualidade que teve início no sector imobiliário dos Estados Unidos da América propagou-se por todo o mundo, afectando as economias mundiais.

A injeção de instrumentos de índole duvidosa nos mercados financeiros, aliada à aptência pelo super lucro, culminou com a falta de confiança no sistema financeiro, fortemente influenciado por um sistema bancário-sombra, que levou a que esta crise fosse intitulada de crise de confiança que acabou por instilar a falta de confiança no próprio mercado.

Angola sendo um país que subsiste da exportação do petróleo e da importação de bens essenciais (que não produz) para o consumo das suas populações, pelo facto de não apresentar os índices de produção nem de produtividade requeridos, vive uma crise económica e social patente.

O presente trabalho cuida de delinear os parâmetros do surgimento da crise financeira e económica mundial actual e tenta estabelecer o elo de contacto com a crise económica e social que Angola vive.

Palavras-chave: crise financeira, económica e social, titularização, *subprime*, crescimento económico angolano, bem-estar social.

¹ Doutora em Direito e Professora Associada da Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto, onde é também Coordenadora do Programa de Doutoramento em Direito em Associação com a Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa. Entregue: 26.4.2013; aprovado: 31.5.2013.

Abstract: The current financial crisis began in there estate sector of the United States of America has spread throughout the world, affecting the world economies.

The instillation of instruments of dubious nature in the financial markets, coupled with the willingness to obtain super profit, culminated with a lack of confidence in the financial system, strongly influenced by a shadow banking system, which led to this crisis being titled as confidence crisis that instill a lack of confidence in the market itself.

Angola is a country that subsists on oil exports and import of essential goods (which does not produce) for the consumption of its population, given that Angola does not present production rate or the required productivity undergoes a blatant economic and social crisis.

This work outlines the parameters of the emergence of the current global financial and economic crisis and tries to establish the link with the economic and social crisis Angola undergoes.

Key-words: economic crisis, *subprime*, welfare State.

Introdução

A crise financeira actual, que se instalou e desenvolveu nos mercados financeiros, desencadeou a falência de muitas instituições bancárias e não bancárias em todo o mundo. Tal como várias crises anteriores, esta teve origem numa bolha especulativa, que ocorreu no sector imobiliário, acreditando os operadores e agentes, que ao comprarem determinado activo o seu preço haveria de continuar a subir. E foi por se alimentar a expectativa de poder-se ganhar no futuro cada vez mais dinheiro à custa da subida do preço desse tipo de activos, que a bolha acabou por rebentar, tendo arrastado consigo tanto a construção imobiliária como as despesas dos consumidores².

² Nouriel Roubini & Stephen Mihm, *Economia de Crise*, D. Quixote, 2010, pp. 29-30 afirmam que: “A maior parte das crises começam com uma bolha em que o preço de um determinado activo sobe acima do seu valor fundamental subjacente. Este género de bolha anda muitas vezes de mãos dadas com uma acumulação excessiva de dívida, pois, os investidores contraem empréstimos para participar no *boom*. Não por acaso, as bolhas de activos estão muitas vezes associadas a um crescimento excessivo da oferta de crédito”.

O reventamento de uma bolha especulativa, tal como o que se passa no mundo físico, aonde se assiste à propagação das partículas que se acumulam dentro da bolha, provoca um fenómeno de “propagação e contágio a todos os mercados de activos e ainda o colapso da confiança e geralmente a um *overshooting* negativo dos preços dos activos que foram objecto da bolha³”.

Tendo começado nos Estados Unidos da América como se diz, mais propriamente no sector imobiliário, rapidamente se propagou à economia dando origem a uma crise económica só comparável à crise que em 1929 que ficou conhecida por “Grande Depressão”. A actual crise ou como lhe chama Paul Krugman, a “Grande Recessão” é essencialmente uma crise de confiança ou de perda de confiança que funcionou como um rastilho no mundo financeiro globalizado em que vivemos.

De pouco valeram os alertas feitos por economistas que previram o desencadeamento da crise económica actual⁴.

A repercussão que a crise financeira e económica tem causado às economias de todo o mundo e cujos efeitos continuam a arrastar-se, pensamente, é objecto de tratamento neste texto, que não tem a pretensão de ser exaustivo.

Como a economia angolana tem sido considerada uma economia aberta, a crise actual não deixou de a afectar, acentuando o processo de crise (económica e social) em que se encontra, desde que Angola alcançou a independência política.

Nos poucos números em que se acha dividido este trabalho, preocupou-nos a abordagem de várias crises económicas que têm assolado o mundo, com principal incidência para a crise actual (1.). Por essa

³ Cfr. Abel M. Mateus, *A Grande Crise Financeira do Início do Século XXI*, bnomics, 2009, p. 42.

⁴ Nouriel Roubini em 2006 previu que a economia dos Estados Unidos da América em breve ia sofrer uma falência no sector imobiliário, um choque petrolífero brutal, um declínio acentuado da confiança dos consumidores e, inevitavelmente, uma recessão profunda. Roubini avisou que a crise dos Estados Unidos da América alastraria ao estrangeiro, transformando uma doença económica nacional numa pandemia financeira global. Previu também que esta hipotética crise sistémica daria origem à pior recessão global em décadas, afectando as economias da China, da Índia e de outras nações que se pensava estariam imunes aos problemas dos Estados Unidos da América. Cfr. Nouriel Roubini e Joseph Mihm, *Economia de Crise*, cit., pp. 12-13.

razão, é dada a esta crise uma atenção mais cuidada, tentando trazer-se a lume possíveis causas e consequências e clarificar conceitos que foram utilizados na gíria dos mercados financeiros, cujos produtos subjacentes, fruto de engenharias financeiras, na sua circulação virulenta são apontados como a causa da crise ou colapso dos mercados financeiros (2.).

Como assumimos que a economia angolana tem estado em crise permanente, interessou-nos focalizarmo-nos em aspectos que procuram ser uma sua evidência (3., 4 e 5).

Apesar de os fenómenos económicos afectarem-nos a todos, são os economistas e as instituições financeiras angolanos que se debruçam sobre os seus efeitos, mesmo numa altura em que se vive uma crise económica e social, são raros os juristas que falam e escrevem sobre ela. Sendo leitora atenta de matérias que permitem fazer uma abordagem e compreender os fenómenos económicos e sociais que à nossa volta se desenvolvem, aqui fica para todos os interessados um pequeno ensaio sobre um problema da nossa vivência actual.

“Embora o desastre que estamos a viver seja em grande parte uma história de mercados e dinheiro, uma história de poupar e gastar que correu mal, aquilo que o torna um desastre é a dimensão humana e não o dinheiro perdido.”

PAUL KRUGMAN, *Acabar com essa Crise! Já*, Editorial Presença, 2012.

1. Crise financeira, qual crise?

De há uns anos a esta parte tem-se falado muito em crise. Ouviu-se dizer que encerraram grandes bancos, seguradoras e que países estão e estiveram à beira da bancarrota. Ouviu-se dizer ainda que a crise começou nos Estados Unidos, melhor, no sistema financeiro deste país, onde a aplicação das regras do mercado foi audaz, fazendo acreditar que o mundo da finança estava ao alcance de todos. Alguém ganhava com isto. Certo é que o crédito fácil foi aberto a cidadãos que nunca em momento nenhum da sua vida tinham julgado ser possível recorrer a crédito para compra de bens materiais essenciais, tais como a casa de morada de família e o automóvel.

O sistema financeiro americano passou a proporcionar tudo isto aos cidadãos americanos, mas não se ficou por aqui: além de produtos financeiros que deixaram criar fortes expectativas de que o mundo agora mudara para melhor, outros produtos financeiros de longo alcance na economia global, através do mercado bolsista, também levaram a que fossem realizados negócios que na altura em que o mercado saturado de produtos financeiros sem contrapartida, entrou em estertor, tais negócios acompanharam a derrocada e, de credoras muitas instituições passaram a devedoras, sem condições para prosseguirem o objectivo fulcral pelo qual existem: o lucro, tendo de encerrar as portas e deixando para cá destas um exército de desempregados, sem alternativa e ainda um sem número de aforradores que perderam as suas poupanças de longos anos, sem qualquer contrapartida, nem remédio.

Passou a falar-se em crise financeira e a culpar os Estado Unidos da América do mal que trouxe ao mundo.

Mas terá sido exactamente assim? Foi a crise financeira americana que trouxe mal ao mundo?

Há quem admita que a crise financeira que hoje se vive fica a dever-se às políticas de desregulação e desregulamentação dos mercados, adoptadas por Ronald Reagan há cerca de trinta anos atrás⁵ (mas que se acentuou no mandato de Clinton, com a revogação da lei Glass-Steagall, que diferenciava a banca comercial da banca de investimento), de baixas taxas de juro, de concessão de um elevado número de créditos hipotecários garantidos de forma precária e ainda da atribuição do exercício da função de prestação de crédito a agentes financeiros não subordinados aos padrões de regulação.

⁵ Cfr. Francisco L. Murteira Nabo, *A Crise e a Transição para a Sociedade do Conhecimento*, in *Crise, bnomics*, 2009, p. 22. Para Paul Krugman, *O Regresso da Economia da Depressão e a Crise Actual*, Editorial Presença, 2009, p. 163, apesar de vulgarmente se atribuir a crise à desregulamentação, admitindo que esta poderá ter contribuído para a crise de modo subtil, defende, no entanto, que foi a falta de inclusão do que denomina por sistema bancário-sombra, instituições que não sendo bancos actuavam como tal, no sistema de regulamentação a que estava sujeita a banca convencional que determinou o aparecimento da crise financeira, afirma que “os vultos influentes deveriam ter proclamado uma regra simples: tudo aquilo que fizer o que um banco faz, tudo aquilo que precisa de ser resgatado durante crises como acontece aos bancos, deveria ser regulamentado como um banco”.

Há, contudo, quem defenda que apesar de se apontar o dedo às falhas do mercado como causadoras desta crise, deverá ser às falhas dos Estados que a imputação da crise deve ser feita, uma vez que os reguladores ao seu serviço não souberam exercer as suas funções como estavam obrigados a fazê-lo e nem por isso os governos tomaram posição em face dessa inércia, pelos inúmeros interesses subjacentes que defendem, onde se situam os seus próprios e os das pessoas ou grupos que protegem⁶. À falta de regulação e a desregulamentação dos mercados, opinam que, ao contrário do que é defendido, o peso do Estado actual é excessivo.

Recordemos o que se passou uns anos antes de tal crise financeira americana ter “estoirado” nas mãos do governo Bush.

Se se tentar fazer uma retrospectiva das crises que ocorreram e que afectaram o mundo, julgamos que nos dias de hoje, e apesar de terem ocorrido no século passado, devemos recordar a crise de 1929 e as que se lhe seguiram até ao momento em que vivemos.

Em 1929, mais precisamente em Outubro desse ano fatídico para muitos, o maior mercado bolsista, o Wall Street foi pressionado a colocar milhões de acções a um preço excessivamente baixo, mas que, nem por isso, conseguiam ser vendidas. Em dois anos assistiu-se à falência de milhares de bancos, fruto da crise bancária que se instalou. Os estratagemas utilizados em Wall Street visavam cumprir determinados objectivos que visavam o favorecimento dos especuladores e facilitar a especulação, que se julga tenha tido início em 1927. A forma fácil de fazer dinheiro, que consistia em comprar-se acções beneficiando da subida das suas cotações sem qualquer contrapartida de custos pela sua posse, que eram assumidos pelos bancos de Nova Iorque, que rapidamente, durante o ano de 1928, se transformaram em prestamistas em todo o país e no resto do mundo, levou as pessoas a

⁶ Cfr. José Manuel Moreira, *Uma Crise de Respostas ou de Verdadeiras Perguntas?*, in *Crise*, bnomics, 2009, pp. 134-136, que começa por perguntar se a crise económica e financeira actual resultou de excessos de mercado ou de intervencionismo e depois culpabiliza os bancos centrais, enquanto reguladores, por darem origem à bolha de crédito, pela incapacidade demonstrada em agir sem independência em relação ao poder político e económico no exercício das funções que estão na base da sua existência.

apostar nesse mercado de activos uma vez que venciam juros bastante interessantes. A subida constante do preço das acções durante a fase de expansão e os rendimentos que se geravam não faziam supor que a certa altura esse preço deixasse de subir, o que ocasionaria uma perda de significado da sua compra naquelas condições (com margem de depósito), provocando em consequência interesse na sua venda. John Kenneth Galbraith afirma que “o colapso do mercado de acções no Outono de 1929 estava implícito na especulação que o precedeu. Só havia uma dúvida: por quanto tempo a especulação duraria. Mais cedo ou mais tarde, enfraqueceria a confiança na realidade do aumento das cotações (...) a nova realidade seria a de cotações em declínio. Haveria uma corrida, uma confusão, gerada pelo desejo de as pessoas se desembaraçarem dos seus títulos. Foi assim que terminaram as orgias do passado. Foi assim que tudo acabou em 1929. Será assim que a especulação terminará no futuro⁷.”

Na década de 70, mais propriamente em 1973, ocorreu o evento que se denominou por primeiro choque petrolífero, quando a OPEP se recusou a vender petróleo aos países apoiantes de Israel na guerra de Yom Kippur, o que provocou um aumento brutal do petróleo e, em consequência uma escassez desta fonte de energia seguida da entrada em crise das economias afectadas.

Em 1980, assistiu-se ao segundo choque petrolífero, em consequência da guerra entre o Irão e o Iraque que motivou a interrupção do fornecimento de petróleo pelo Irão, tendo provocado uma subida desenfreada do preço deste produto.

Na década de 1990, o Japão passou por uma crise causada pela bolha especulativa no domínio do mercado de acções e do sector imobiliário, com origem na década de oitenta. Desde o Acordo de Plaza, de 1985, assistiu-se a sucessivas valorizações do iene (*endaka*⁸), à realocização das indústrias nipónicas no exterior e especificamente ao surgimento de uma onda especulativa de activos em Tóquio que conduziram este país a uma crise política e económica jamais observada.

⁷ Cfr. John Kenneth Galbraith, *A Crise Económica de 1929. Anatomia de uma Catástrofe Financeira*, Publicações D. Quixote, 1972, p. 254.

⁸ Palavra que significa “iene forte”.

A valorização do iene provocou uma redução da taxa de crescimento da economia e da taxa de lucro dos sectores exportadores. O governo decidiu tornar expansionista a política monetária que de 5% passou a 2,5%, num espaço de tempo relativamente curto. Passou a assistir-se à valorização dos activos que provocava um crescimento no património dos investidores. O capital adicional daí resultante aumentava a capacidade de endividamento das empresas junto do sector bancário, uma vez que os empréstimos eram garantidos por acções ou terras. Muitas empresas utilizavam esse potencial de alavancagem financeira para alimentar em recursos as bolsas e o mercado imobiliário, fazendo crescer ainda mais o valor desses activos, contribuindo deste modo para realimentar o processo especulativo. A mudança para uma política monetária restritiva e a limitação, pelos bancos, da concessão de empréstimos destinados a imóveis por ordem do ministério das finanças, fez com que a bolha especulativa cedesse, levando a que as empresas que praticavam a especulação financeira a apresentar acentuados prejuízos patrimoniais, levando atrás de si os bancos que haviam concedido empréstimos garantidos por esses activos e bem assim companhias seguradoras⁹.

A corrida que se assistiu à realização de investimentos de capitais estrangeiros a taxas de juros relativamente baixas, nos países que ficaram conhecidos pelos altos níveis de crescimento alcançados, tendo, por essa razão, sido denominados por “tigres asiáticos”, levou, em 1997, à eclosão da maior crise ocorrida no continente asiático que consistiu, basicamente, na falta de capacidade das economias desses países para absorver essa entrada de capitais estrangeiros, com origem na fragilidade dos sistemas bancários, na débil gestão das empresas e ainda na falta de transparência do sector financeiro.

Mas em 1998, tanto a Rússia como o Brasil também sofreram crises que foram a repercussão de outras crises, mas que tiveram, como não poderia deixar de ser, reflexos na economia de países seus pares no mundo dos negócios.

⁹ Cfr. Ernani Teixeira Torres Filho, *A Crise da Economia Japonesa nos Anos 90: Impactos da Bolha Especulativa*, in *Revista de Economia Política*, Vol. 17, n.º 1 (65), Jan.-Mar., 1997, pp. 2-14.

A Rússia a par da crise económica que eclodiu nos primeiros anos da década de 1990, com origem na transição não estruturada da economia planificada¹⁰ para a economia de mercado, que conduziu à desvalorização do rublo em 1998, foi sacudida durante esse período por uma crise política, com acentuação no separatismo, tendo-se registado guerras com antigas repúblicas que faziam parte da União Soviética, na conquista das suas independências, como foi o caso da Chechénia.

A partir de 1992, a Rússia passou a registar altas taxas de inflação, taxas negativas de crescimento do PIB, elevados índices de desemprego devido à falência de muitas empresas e ainda taxas elevadas de violência urbana.

O Brasil, desde o início da década de 1990, vivia num ambiente de elevadas taxas de inflação e para o combater implementou um conjunto de medidas, de modo a alcançar a estabilidade macroeconómica necessária. Porém, tais medidas, como veio a constatar-se, acabaram por agravar a situação económica do país, fazendo-o mergulhar numa crise muito dolorosa.

O Plano Real, como ficou designado o conjunto de medidas adoptadas, assentava numa base cambial e numa base monetária. Do ponto de vista da taxa de câmbio, o Banco Central instituiu o regime de bandas cambiais de modo a permitir a desvalorização gradual do real em relação ao dólar. Esta medida que visava conter a inflação, acabou por provocar um elevado défice na balança de transacções correntes. Perante tal défice e para equilibrar a posição cambial do país em relação ao exterior, decidiu-se praticar taxas de juro elevadas para proporcionar a entrada de capitais estrangeiros, só que a contrapartida desta entrada de capitais reflectiu-se negativamente no volume dos défices das contas públicas.

A dependência dos capitais externos tornou o Brasil mais vulnerável à eclosão de crises mundiais e a crise asiática de 1997 fez com que

¹⁰ Tem-se afirmado que a economia planificada entrou em colapso ainda na década de 1970, tendo sido, no entanto, mascarada pela alta nos preços dos produtos agrícolas, petróleo e minerais e ainda pela exportação de materiais militares aos países do terceiro mundo. A partir de 1984-85, a queda do preço daqueles produtos de exportação russa, no mercado internacional, trouxe à evidência os efeitos negativos da economia planificada.

os agentes investidores acentuassem as suas dúvidas quanto à estabilidade cambial de países nas condições do Brasil e, em consequência retraíram-se, iniciando-se um processo de fuga desses capitais.

O Brasil foi o país da América Latina que mais sentiu os efeitos da crise asiática, em face da sua vulnerabilidade ligada à sua dependência do capital externo. Esta dependência associada à falta de medidas concretas para combater o défice público e o défice na balança de transacções correntes levou a que o Brasil tivesse de pedir ajuda ao Fundo Monetário Internacional, que, contudo, não evitou que em 1999 o país entrasse numa terrível crise¹¹.

Outra das crises relevantes foi a crise que ocorreu nos primórdios do ano de 2000 e que ficou conhecida por crise *dot.com* ou *bolha.com*, que teve origem na sobreavaliação das acções das empresas ligadas à Internet e a outras novas tecnologias, a partir da qual se criou uma grande bolha especulativa¹² cujos lucros não passaram de uma forte expectativa que degenerou em desilusão para os investidores. A ideia de que na sociedade do conhecimento as novas tecnologias proporcionariam uma rapidez e maior fluidez no crescimento dos capitais investidos fez disparar as acções das empresas vendedoras desses produtos, na mira de que em face da novidade e modernidade dos tempos o seu comportamento nos mercados bolsistas ia ser duradouro e em permanente crescendo. Porém, foi uma desilusão porque o sonho de obtenção de lucros fabulosos teve uma curta duração, quando em Março de 2000 a bolha especulativa acabou por demonstrar que não passava disso mesmo e as empresas “tecnológicas” começaram a falir demonstrando que a crença na existência de uma “nova economia” gerada pelo poder da Internet não passara de um curto devaneio.

¹¹ Cfr. Thaiza Regina Bahry, *O Reflexos da Crise Financeira de 1997 na Economia Brasileira*, Economia, Curitiba, n. 24, p.p. 115-132, 2000, Editora da UFPR.

¹² Abel M. Mateus, *A Crise Financeira...*, cit., p. 41, define bolha especulativa como “um aumento acentuado e sustentado de preços de um determinado activo (acções, imobiliário), que ultrapassa o preço justificado pelos “fundamentos de mercado”. Ou seja os agentes apesar de saberem que determinado activo não vale o preço que está a pagar por ele, acredita que no futuro alguém irá pagar-lhe um preço superior por ele.

Como caracterizar a actual crise que iniciada em 2007 continua a produzir os seus efeitos nas economias mundiais? Trata-se simplesmente de uma crise financeira, ou ainda de uma crise económica¹³ e também de uma crise social? Ou simplesmente não é apenas uma crise de espécie alguma¹⁴, mas uma demonstração de que se atingiu o clímax até ao esgotamento de uma era em que os valores acumulados ao longo de séculos e das décadas passadas foram pura e simplesmente

¹³ António Mendonça, *A Natureza da Crise Económica Actual*, in *Crise*, bnomics, 2009, p. 35, considera como o título do seu artigo sugere, que se está em presença de uma crise económica surgida como as demais crises cíclicas, mas com particularidades idênticas à crise dos anos 70, pelo facto de “também agora se evidenciarem sinais de que se está em presença de algo mais profundo, que embora não deixe de constituir a expressão de uma dinâmica cíclica mais geral, configura o esgotamento de uma época e do modelo económico que a caracterizou”, referindo-se com isto à ideologia neo-liberal, que pugnou por menos Estado e por uma maior autoregulação do mercado.

¹⁴ Vítor Bento, *Uma Crise Económica ou mais que isso?*, in *Crise*, bnomics, 2009, p. 27, defende terem existido vários factores ou “causas” (como lhe chama) que deram origem ao desencadear da crise actual, assim, refere-se ao que denomina por “loucura colectiva” na procura de uma riqueza artificial gerada em períodos de expansão dos ciclos económicos, em que se inicia um processo de redistribuição de riqueza, a que se segue o inevitável *crash* em que tal riqueza virtual é eliminada, ao crescimento desmesurado do sistema financeiro que ao longo das últimas décadas se foi distanciando da realidade gerando uma acentuada falta de confiança (“ora ao longo das últimas décadas assistiu-se a uma crescente canalização dos fundos disponibilizados, para fins não reprodutivos, e a um desmesurado crescimento do stock de activos financeiros, o que não poderia deixar, mais cedo ou mais tarde, de se reflectir na confiança no sistema”), ao descurar dos sinais que foram sendo dados pelo desprezo devotado à macroeconomia, aos equilíbrios económicos e à gestão macroeconómica, aos comportamentos sociais que se modificaram, passando da prudência no gasto para a busca de níveis de bem-estar individual maximizado e imediato, que vem conduzindo ao endividamento futuro (“... as escolhas das actuais gerações, entre tempo de trabalho e de lazer, entre poupança necessária e realizada, enfim, entre os seus contributos para o consumo e a produção ao longo da vida, tem representado um saque, injusto e insustentável, sobre as gerações futuras”). António Neto da Silva, *Crise? Não! Movimento Telúrico, sim*, in *Crise*, bnomics, 2009, pp. 39 e ss, vai mais longe, quando considera que o mundo não está a passar por uma crise, mas por uma “mudança radical em relação a comportamentos, objectivos, filosofias, “status”, melhor por um desarranjo mundial causado fundamentalmente pela “ideologia de crescimento contínuo”, que nem sempre aconselha a que haja prudência em relação aos factores que representam risco e dá como exemplo os empréstimos que o sistema bancário foi efectuando a “quem não tinha a possibilidade de pagar um empréstimo em circunstâncias normais”.

colocados de parte, fazendo sobressair valores que embora não sejam novos nunca antes tinham chegado tão alto: a ganância pelo lucro¹⁵ ancorada na ideia de autoregulação do mercado que passou a estar em voga, a partir de década de 1970, a falta de seriedade, a criação de obstáculos ao exercício da confiança ou crise de confiança, a falta de transparência¹⁶ ou opacidade.

Respondendo à primeira questão colocada mais atrás sobre se a crise actual se desencadeou devido à política de crédito do sistema financeiro americano ao sector imobiliário. As várias análises ao comportamento das instituições financeiras bancárias e não bancárias, levou a que a partir do meio do ano de 2007 algumas se comesçassem a ressentir das facilidades de crédito concedidas a famílias muitas delas de parcos recursos, mas a quem foi dado ver que poderiam com alguma facilidade contrair crédito para compra de habitação própria, já que tais créditos eram concedidos a taxas de juro tão baixas que à partida eliminavam a potencial fonte de risco que tais clientes apresentavam.

A prática pelo sistema financeiro americano de taxas de juro abaixo da taxa que se cobra a clientes de pouco risco (a taxa de juro *prime*), a denominada taxa *subprime*, que passou a ser um instrumento de eleição para o acesso ao mercado imobiliário, levou as famílias e as empresas a acreditarem que os tempos haviam mudado (para melhor) a tal situação, era irreversível. Alguns levados a pensar que finalmente o mercado se mostrava eficiente.

¹⁵ Assim o afirma João Ermida, *Valores Precisam-se*, in *Crise*, bnomics, 2009, p. 69, “...fomos perdendo noção de alguns valores essenciais para a nossa Vida neste Mundo Global, quando passamos a adoptar nas nossas empresas Globais a política da exigência dos resultados impossíveis, criada por este cenário de ganância quando o cenário que nos rodeia aconselhava prudência”.

¹⁶ João Ermida, *Valores Precisam-se*, cit., p. 69, pronuncia-se a este respeito do seguinte modo: “Esta exigência de resultados impossíveis veio acompanhada por um incremento exponencial de falta de rigor e transparência na comunicação a Accionistas e a Reguladores... Decorrente desta exigência dos resultados impossíveis, passamos a ter um ambiente de falta de transparência dentro das nossas empresas de hoje...” Da mesma opinião é Fernando Santo, *As Origens da Crise da Economia Virtual*, in *Crise*, bconomics, 2009, p. 90, quando diz que “O que se perdeu foram valores fictícios de uma economia desregulada virtual que obrigará a olhar para o futuro com maior exigência, mais responsabilidade e transparência e com uma noção de valor e de risco prudentes”.

Dizer-se que o sistema financeiro americano foi inocente em tudo isto, não parece ser convincente, até porque hoje sabe-se e depois de tantos escândalos e falências de grandes empresas bancárias e da área seguradora, que a utilização daquelas taxas de juro geraram novos instrumentos financeiros e técnicas, como foi o caso dos *credit default swaps* e da titularização dos créditos, que servia para os bancos retirarem dos seus balanços os créditos hipotecários que representavam risco, passando-os como bons produtos para outros agentes que, entrando no circuito ou os voltavam a passar, ganhando nessas transacções chorudas comissões, sem que corressem o menor risco que acabava por ser de quem ficava a deter os referidos créditos inquinados, sob a forma de títulos.

A titularização serviu para criar formas artificiais de imitação de títulos verdadeiros. A subida das taxas de juro veio desfechar um duro golpe que afectou o florescente ou áureo mercado imobiliário e em consequência as instituições financeiras e outras que operavam no circuito, as famílias e as empresas que se mostraram incapazes de honrar os compromissos assumidos.

Diz-se que a bolha imobiliária rebentou arrastando consigo toda a panóplia de produtos que haviam sido criados para a sustentar e subsequentemente os seus mentores, que se antes não se haviam preocupado em manusear tais produtos, sem avaliarem o grau de exposição de risco, após o rebentamento da bolha passou a assistir-se à perda da confiança no seio do mercado interbancário. Mas também se assistiu ao alastramento dos efeitos da toxicidade dos produtos utilizados no mercado imobiliário a outros produtos bancários, como foi o caso dos cartões de crédito, afectando a capacidade de consumo das famílias¹⁷.

Curioso no meio de tudo isto é que os agentes reguladores e as agências de notação de risco¹⁸ presenciaram todos estes episódios em

¹⁷ Ver Manuel Alves Monteiro, *Uma Economia mais Saudável Exige uma Corporate Governance mais Consciente*, in *Crise*, bnomics, 2009, pp. 47-48.

¹⁸ As empresas de notação de risco ou de notação financeira atribuem notas de risco de crédito aos Estados, entidades, empresas, especialmente bancos e produtos financeiros estruturados (derivados de crédito ou títulos oriundos da securitização de créditos concedidos por bancos comerciais. Pela classificação o objectivo destas empresas consiste em demonstrar a capacidade de pagamento de dívidas dentro do

silêncio, sendo que as últimas nas suas avaliações ao estado financeiro das instituições que adoptavam tais práticas com a finalidade de arrecadarem lucros cada vez mais fabulosos, emitiam classificações muito positivas, quando a real situação era outra.

Por tudo isso se tem dito que a crise do *subprime* constituiu o início da crise que actualmente se vive, tendo em conta que aquela afectou os pilares fundamentais do sistema financeiro: a liquidez, o capital, a solvabilidade e a confiança.

A constatação de tais acontecimentos leva a que se reflecta sobre se o Estado social na busca de uma maior equidade na redistribuição da riqueza não terá sido o mentor ou simplesmente o cúmplice da crise económica que se vive.

Numa altura em que tendo sido obtidos tantos êxitos na vida económica, fruto dos avanços tecnológicos e da Internet não era visto com bons olhos que uma boa parte dos cidadãos, a sua maioria, continuasse a debater-se com necessidades primárias, sem capacidade para de alguma forma, em face do desemprego ou dos magros salários auferidos, melhorar o seu nível de vida, o Estado determinou e aplaudiu a baixa das taxas de juro, através dos seus agentes reguladores, que permitiu ao sistema financeiro operar em condições de poder proporcionar formas de levar esses cidadãos a financiarem-se para obtenção de habitação, automóvel e bens de consumo impensáveis de obter nas circunstâncias de vida anteriores.

Também este mesmo Estado social contribuiu para que o sistema financeiro actuasse fora de regras, quando foi levantando a aplicação de normas que orientavam a actividade ou aliviando o seu cumprimento aqui e acolá, de modo a deixar que os agentes estabelecessem os seus próprios parâmetros de actuação, em ordem a deixar fluir livremente os mercados¹⁹. Por essa razão se sentiu impotente para ordenar que as

prazo. São três as grandes empresas de notação de risco: a Standard & Poor's, a Fitch Ratings e a Moody's.

¹⁹ José Manuel Moreira, *Uma Crise de Respostas...*, cit., p. 135, a respeito do rebrandamento da bolha gerada por anos de crédito fácil e que diz ter sido estimulado pelos Bancos centrais, ao demitirem-se da sua função de supervisão e regulação, pergunta como entender-se que continue a ser apresentado como sendo um produto do livre funcionamento da economia de mercado.

instituições reguladoras agissem em conformidade com os seus objetivos e missão, o silêncio a que ficou votado o Estado deixa margem para deduzir que ou no intuito de cumprir o seu papel e enquanto as coisas pareciam correr bem, deixou e confiou que o sistema financeiro actuasse em benefício da concretização de uma melhor redistribuição da riqueza, ou ainda com aquele intuito não cuidou e contribuiu para que o sistema financeiro colocasse com uma mão uma pedra no edifício da harmonização social e com a outra fizesse ruir os alicerces desse mesmo edifício²⁰.

Parece ser legítimo perguntar qual o objectivo que levou os reguladores a não desempenharem as funções que lhes competiam, para ir de encontro aos desígnios do Estado social, satisfazendo políticas governamentais? Ou simplesmente para acautelar a realização de negócios de alta grandeza, mascarados por esse sistema de protecção social, levando ao consumismo excessivo de muitos em busca de melhores condições de bem-estar?

²⁰ Como afirma Manuel Carvalho da Silva, *A Crise: analisar as causas, formular e exigir reformas e rupturas*, in *Crise*, bnomics, pp. 145-146: “Nas últimas décadas, os responsáveis políticos promoveram o sector financeiro em detrimento da economia real; ignoraram as consequências da prevalência de critérios de rentabilidade imediata em prejuízo do investimento e da criação de emprego e da sua estabilidade; recusaram regulações eficazes com o argumento de que o Estado não deveria intervir e privatizaram a todo o custo; aceitaram a especulação desenfreada, o enriquecimento fácil, o aumento das desigualdades, em nome do mercado; impuseram precariedades no trabalho, degradação de salários e de pensões de reforma. A crise financeira desenrola-se num contexto de forte regressão social. Desenvolveu-se o mito de que a regulação não era necessária e, quando o fosse bastaria uma regulamentação mínima, sendo antes desejável a auto-regulação por bancos e instituições financeiras. (...) Atacou-se o Estado enquanto Estado social, isto é, enquanto Estado que desenvolve importantes funções sociais em áreas como a educação, a saúde, a segurança social, a justiça, ou a luta contra a pobreza. Mas reforçou-se e reforça-se, de forma descarada, o papel interventor do Estado a favor dos ricos e dos poderosos. A despesa pública foi vista como uma inimiga ao mesmo tempo que se defendiam todas as formas de apoio social ao capital privado. (...) É preciso repensar questões como o papel do Estado na actividade económica e financeira; as relações entre a economia, o ambiente e o progresso social; o carácter antidemocrático da política monetária; a instabilidade provocada pelas injustiças e pelas crescentes desigualdades sociais; o valor e o lugar do trabalho, colocando-se o ser humano no centro das relações laborais.”

Como já alguém afirmou, não importa agora arranjar os culpados, pois a culpa pesa sobre todos os que de um modo ou de outro integram esse Estado, até os que possam parecer como mais inocentes ou ingénuos, porque afinal quando tudo vai bem, não se desconfia o que possa estar por detrás dessa bonomia, maioritariamente as previsões ou os maus agoiros, são observados como tal e só depois dos acontecimentos iniciarem a produção dos seus efeitos se começa a querer conhecer as causas. Nem mesmo as experiências passadas são boas conselheiras, quando tudo parece estar bem.

Esta crise tem servido para por a nu a apetência pelo lucro mais fácil, a ganância em prejuízo dos valores e princípios subjacentes a uma cultura de rigor na gestão direccionada para a adopção de boas práticas e tem servido também para fazer refrear o ímpeto que reinara, não só nos mercados financeiros mas na gestão da própria economia, cuja ausência de uma regulação mais criteriosa tem dado origem a sucessivos e elevados défices públicos e bem assim, a níveis de endividamento sem precedentes²¹.

O desenvolvimento dos sistemas financeiros mundiais acobertado pelas teses defensoras da não intervenção do Estado por meio dos seus agentes reguladores, criou como que dois mundos a rodarem à

²¹ Fernando de La Vieter Nobre, *Impacto Social da Crise Económica e Financeira*, in *Crise*, bnomics, p. 141, a propósito das consequências da teoria económica defensora do sistema de auto-regulação do mercado, instituído pela Escola de Chicago, que estão à vista, extrai a seguinte conclusão: “Uma coisa é certa: o sistema em vigor ruiu (...). Ficou demonstrado, penso eu e também o ex-presidente da FED, Sr. Greenspan, que a auto-regulação, tão exigida e propalada até há pouco pelos defensores do liberalismo total do mercado, o novo deus e o novo abre-te sésamo para o desenvolvimento e felicidade globais, faliu redondamente. Faliu porque, progressivamente, se evoluiu para um sistema financeiro cada vez mais especulativo e irreal, não alicerçado na economia real mas sim substituído pela famigerada “economia virtual ou de casino” com os seus inúmeros “*subprimes*”, incontroláveis “produtos tóxicos” e outros “derivados” em que já ninguém tinha mão e que ruíram como castelos de areia à primeira ventania. Era o delírio do jogo da roleta russa (...). Faliu porque estavam em causa homens e apenas homens, falíveis, sem sistemas eficazes de contrapesos, que se deixaram facilmente infectar pelo “vírus da Ganância (*dixit* Sr. Greenspan). Em estado eufórico de levitação estratosférica, apenas pensaram em satisfazer os seus enormes *egos* e descabidos apetites de mordomias assim como as insaciáveis exigências das assembleias gerais de anónimos sócios”.

parte sob o mesmo sistema solar, de um lado os mercados financeiros, do outro os governos. Aqueles criaram todo o tipo de condições para granjearem a confiança dos depositantes e clientes, não olhando depois a meios para atingir lucros fabulosos, estes distanciando-se e julgando que a sua acção reguladora num estado de letargia era suficiente para impor alguma disciplina, sendo que além disso seria abusiva e desnecessária a sua interferência, chegando, por isso mesmo a ser fonte do problema, que para os primeiros não existia, mas nunca se colocaria em qualquer circunstância. Pois as coisas estavam a correr tão bem!

O que é curioso é que a teoria económica tem alertas sobre os ciclos e ninguém que entendia do assunto e que não são poucos, quis retirar lições do passado.

A disseminação de produtos financeiros não tinha afinal como objectivo que se atingissem níveis de maior bem-estar social, senão que os donos da alta finança e a “entourage” que para eles trabalha vissem aumentar os lucros à custa da ingenuidade inocente ou não daqueles que nunca haviam experimentado o sabor de uma lufada situada à porta do bem-estar, porque em verdade se diga da porta não passaram, já que a muitos o pouco conseguido lhes foi tirado ou arrancado, como resultado do drástico endividamento em que caíram.

Algum dia o que está a acontecer teria de suceder porque muito do que a humanidade tem feito em todos os domínios se por um lado projectam o Homem para patamares nunca antes atingidos, o alcance dessas metas tem o seu preço. Por outro lado e é essa a factura que a cada passo se tem de vir a fazer, pelos aspectos negativos ou tresloucados da permanente evolução ou descoberta de novos métodos que proporcionam à humanidade ou pelo menos a uma parte dela (porque nem toda evolui à mesma velocidade) tirar partido do mundo que está colocado a seus pés.

Diria que é a contrapartida dessa evolução que tem criado os reveses actuais. Além de um problema económico e financeiro, concordo com aqueles que dizem que estão em causa também e acima de tudo, problemas de índole moral e social, uma vez que a vida humana não se pauta, apenas, por fenómenos económicos e por números associados ao “vil metal”.

As crises, há que dizer, são cíclicas e esta não se tratando de uma crise do género das que ocorreram nas décadas anteriores, parece apresentar alguns pontos comuns quer com o Pânico de 1907²², quer com a Grande Depressão de 1929-30²³, embora se afirme que ela representa o fim de um modelo económico que teve início nos anos 70, qualquer solução que venha a ser encontrada, continuará a gerar no futuro, pela constante adaptação que as políticas económicas têm de fazer à economia real, o surgimento de novas crises do género e tamanho desta, em face da trajectória que a era do conhecimento irá continuar a seguir.

Na base dos verdadeiros e mais gravosos crimes têm estado as falhas na regulação do mercado, que se tornaram mais acentuadas quando se verificam à escala global. O mundo globalizado de hoje torna inevitável que o desencadear de crises se não propague a todos os agentes que se interrelacionam no mercado e na vida. A integração das economias, a nível global, veio trazer um factor de acentuação da paridade das crises. A forma como esta crise se propagou vem demonstrar quão poderosa é a força da globalização, para o bem e para o mal. Mas, como tudo o que se passa na vida, o que é nefasto mais rapidamente ganha tentáculos e alcança os seus objectivos, derubando tudo o que se lhe depara pela frente.

²² Esta crise de 1907 teve origem na falência de um grande *trust* da cidade de Nova Iorque que financiou uma especulação de grande envergadura no mercado de valores. Este acontecimento colocou os restantes *trusts* de Nova Iorque em situação crítica, perante a ameaça dos levantamentos massivos dos depositantes que com receio de perderem as suas poupanças acorreram aos seus balcões, situação agravada pela recusa de serem financiados pela Câmara de Compensação de Nova Iorque, o que conduziu a que em poucos dias falissem vários deles. O auxílio que vários banqueiros, tendo à cabeça J.P. Morgan, em conjunto com o Tesouro americano prestaram a *trusts* e a bancos de modo a poderem fazer face aos sucessivos levantamentos levou a que o pânico dos depositantes tivesse cessado. A esta crise seguiu-se uma reforma importante no sistema bancário, que deu origem ao surgimento do Sistema da Reserva Federal.

²³ John Kenneth Galbraith, *A Crise Económica de 1929...*, cit., p. 282, ensaiou o seguinte juízo: “Se vier a ocorrer, alguma vez, uma nova aventura de especulação no mercado de acções seguida por outro colapso, os seus efeitos sobre a economia não serão os mesmos que em 1929. Se tal acontecimento virá a demonstrar que a economia é fundamentalmente sólida, ou não, é algo que, infelizmente, só se tornará evidente depois de ocorrer.”

A globalização funcionou como factor de alastramento da colocação ou de osmose de produtos financeiros que primeiro começaram por afectar determinadas economias desenvolvidas, para depois e muito rapidamente se propagarem a outras economias, que à semelhança daquelas depositaram nas instituições financeiras o papel de motores de arranque do crescimento económico, através do recurso a capitais alheios captados por essas instituições. Só que tais capitais alheios se poderiam proporcionar um maior volume de negócios e consequentemente melhores resultados, soube-se depois, que tanto era o que traziam de bom como de nocivo e os acontecimentos sucederam-se em catadupa.

Para Manuel Carvalho da Silva, a globalização financeira tem dominado o modelo de globalização em curso, com a crescente integração de mercados financeiros globalizados e desregulados. Atribui ao poder político e ao poder económico a responsabilidade de permitirem que as actividades financeiras (e especulativas) tivessem subjogado a produção de bens e serviços. Do consentimento deste estado de coisas desenvolveu-se o que denomina por economia de casino, a especulação desenfreada, o enriquecimento fácil (para uns poucos, com o endividamento e empobrecimento dos trabalhadores e das famílias). Na sua opinião não fora tal contexto, “nunca a crise actual nascida dum pequeno segmento do mercado hipotecário nos EUA se teria convertido numa crise financeira com a presente dimensão”.

O autor defende que mais preocupante do que os fenómenos que desencadearam a presente crise financeira, é o estado da economia que do ponto de vista estrutural e organizacional foi e está afectada, a que se alia um desajustamento estrutural e político das instituições, tanto a nível nacional como internacional, bastando a título exemplificativo avaliar os sistemas de regulação que se acham “instituídos sobre falácias”. Mas as conjecturas e preocupações levantadas pelo autor estendem-se ao problema energético, cuja crise vaticina durará por tempo indeterminado, ao problema ambiental e climático cuja crise em curso “necessita de toda a mobilização científica e política para se encontrarem saídas” e à crise de valores que se vive, actualmente,

mas que são os valores que dominam a era da globalização, considera o autor que se deve concluir “que a crise do sistema capitalista que estamos a viver se expressa com traços de uma crise civilizacional, o que significa existência de bloqueios prolongados”²⁴.

Na opinião de Jacques Attali, esta crise “não é a primeira da História; ela é tão-só a primeira com uma dimensão verdadeiramente planetária. (...) esta crise é mais profunda, mais brutal, mais ampla e mais potente que todas as precedentes; e inscreve-se na breve história do nosso porvir como uma aceleração e não como uma inflexão”.²⁵ Este autor reporta-se a outras crises financeiras que ocorreram desde o princípio do capitalismo e traça uma cronologia da crise actual, considerando que tendo ela começado por ser uma crise financeira, é também uma crise económica, podendo resvalar para uma crise social e política. Os anos a seguir ao tempo em que os prognósticos do autor foram feitos têm demonstrado que é exactamente o que tem vindo a suceder. A sua bondade ou a necessidade de não vaticinar tempos agrestes leva-o a entender que esta crise pode constituir uma sorte e um alerta para o mundo de todos os perigos que uma globalização “anárquica e perdulária” pode desencadear.

Ao apontar o dedo às causas da crise mundial actual, o relatório Larosière considera que “*failures in risk assessment and risk management were aggravated by the fact that the checks and balances of corporate governance also failed*”²⁶.

²⁴ Cfr. Manuel Carvalho da Silva, *A Crise: analisar as causas, formular e exigir reformas e rupturas*, cit., p. 144.

²⁵ Cfr. Jacques Attali, *A Crise, e Agora?*, Tribuna, 2009, p. 20.

²⁶ The High Level Group on Financial Supervision in the EU, chaired by Jacques Larosière, Report. Brussels, 25 February 2009, p. 10.

“The lack of sufficient historical data relating to the US sub-prime market, the underestimation of correlations in the defaults that would occur during a downturn and the inability to take into account the severe weakening of underwriting standards by certain originators have contributed to poor relating performances of structured products between 2004 and 2007.”

The High-Level Group on Financial Supervision in the UE, JACQUES DE LAROSIÈRE, Report.

2. Do *subprime* e outros produtos financeiros à crise económica

O objectivo desta análise sobre o caminho que se trilhou desde a criação excessiva de crédito de modo a provocar um aumento do consumo, pretende ser um pequeno contributo para a abordagem das causas e das consequências da crise económica actual.

Socorrendo-nos da avaliação de factores que são determinantes para a compreensão da interacção que entre eles se gera no processo económico e que por isso podem dar origem ao que em termos económicos se denomina por períodos de expansão ou prosperidade e períodos de colapso económico ou de baixa, abre-se a necessidade de observar o comportamento desses factores.

Partindo de duas funções económicas preliminares: a oferta e a procura, constatamos que os agentes económicos, numa economia de mercado, lidam com três componentes fundamentais: a poupança, o consumo e o investimento. Adicionando uma variável a estas três componentes económicas: o crédito e o seu custo (preço), procuremos perceber como esta última influencia qualquer uma daquelas três componentes.

Os agentes económicos recorrem ao mercado em busca de bens ou activos que satisfaçam a suas escolhas, ao tomarem essa decisão pretendem uma de duas coisas: consumir ou investir. Quando no mercado abundam os bens que buscam, os seus preços tendem a baixar, quando escasseiam, os preços tendem a subir. Estando os preços em alta existe uma maior retracção, levando os agentes a aguardar que a oferta desses produtos aumente para que os preços baixem, de modo a melhorarem as hipóteses de consumo ou de investimento.

A baixa dos preços poderá levar a que os agentes encontrem no crédito, sempre que o seu preço seja acessível, um modo de facilitar a curto prazo o consumo ou o investimento. Por isso a necessidade de consumo ou de investimento pode levar a que o crédito proveniente do sector financeiro aumente exponencialmente, se não existir uma política de crédito, levada a efeito pelo banco central, que limite a sua concessão, acompanhando o comportamento das diversas variáveis económicas²⁷.

Situação diversa se verifica quando os agentes económicos decidem poupar, ao invés de consumirem ou investirem, ou seja nestas circunstâncias, o recurso ao crédito diminui, o que a curto prazo manifesta uma retracção do crescimento da economia, mas que a longo prazo conduz a uma maior estabilidade económica.

Só que, no caso do aumento excessivo do crédito denota-se que quanto maior o volume de empréstimos, mais elevadas são as hipóteses de obtenção de lucros, para quem os aplica nos seus investimentos, como maiores são as hipóteses de risco para quem os concede. É evidente que as consequências desta interacção entre crédito, lucro e risco acabam por ter as suas repercussões na economia globalmente considerada. E essa interacção manifesta-se a partir do factor custo do crédito, ou seja da taxa de juro a que este crédito é concedido. Se a taxa de juro é baixa, significa que o custo do dinheiro é mais barato e a tendência para o financiamento dos agentes económicos, a partir do crédito é maior, tanto para consumir como para investir, como para poupar, sendo maior, também, o grau de exposição de quem empresta.

Contudo, o custo do dinheiro sofre oscilações para baixo e para cima e quando se verifica uma subida da taxa de juro, o retorno do crédito acaba por tornar-se mais oneroso para o seu devedor, logo, a situação de risco para quem empresta evidencia-se, uma vez que a

²⁷ Ao analisar o papel dos bancos centrais na regulação do crédito à economia, George Cooper, *As Origens das Crises Financeiras*, Lua de Papel, 2009, p. 122, afirma que: “O papel do banco central é assumir o controlo retroactivo (...) medindo a actividade económica e ajustando a sua política sempre que necessário. Quando a concessão de crédito entre numa suspensão auto-sustentada excessiva, o papel do banco central deve ser restringir (subida das taxas de juro) e empurrar a economia para uma contracção auto-sustentada. Quando a contracção tiver durado o tempo suficiente, o banco central deve aliviar a restrição (baixar as taxas de juro), despoletando a expansão”.

capacidade de retorno do crédito emprestado por parte do devedor, o mais seguramente é que possa ter diminuído.

No mercado de activos, por sua vez, quando os preços são mais elevados a procura aumenta e quando são mais baixos a procura diminui. Isto porque o investidor ao adquirir activos o faz pelo seu rendimento ou pelo que eles possam potencialmente gerar em ganhos de capital (sendo que no seu entendimento o activo se encontra, no momento da aquisição, subvalorizado). Se o activo se valorizar, isso não implica que o seu titular proceda à sua venda, podendo concluir-se daí que a elevação do preço do activo não aumenta necessariamente a oferta, como acontece no mercado de bens. A desvalorização ou baixa do preço do activo faz com que a oferta aumente, uma vez que é perdida a confiança na avaliação do valor inicialmente apresentado. E como no mercado de activos estes são comprados na medida da potencial alteração para mais do preço, a oferta não se comporta como no mercado de bens, onde estes são adquiridos para consumo.

A criação de crédito em determinadas condições, e o consequente endividamento têm sido apontados como a causa mais próxima da formação de bolhas nos mercados financeiros. Mais especificamente, se a criação de crédito é superior ao crescimento económico, o que sucede quando e sempre que este dependa e seja impulsionado por aquela, tal situação deve ser gerida e controlada pelos bancos centrais, de modo a evitar-se a instabilidade financeira.

As baixas taxas de juro praticadas pelo mercado financeiro americano, no intuito de facilitar o crédito ao consumo (investimento) às famílias e às empresas²⁸, como forma de fomento à economia, e na mira de deixar fluir livremente o mercado de activos, de acordo com a teoria do mercado eficiente, conduziu à criação de instrumentos financeiros que melhor concretizassem aquele objectivo, gerando em paralelo oportunidades para a obtenção de maiores lucros para os seus criadores: instituições financeiras e instituições não financeiras que passaram a operar nesse mercado, lado a lado.

²⁸ Como afirma Nouriel Roubini & Stephen Mhim, *Economia de Crise*, cit., p. 51, “não nos esqueçamos que as poupanças acumuladas por países como a China, Japão e a Alemanha foram emprestados aos EUA para financiar défices orçamentais e o endividamento das famílias e empresas americanas. (...) A China emprestou aos americanos a corda que eles usaram para se enforcarem”.

Já observámos que foi no sistema financeiro americano que foram criados determinados produtos financeiros, aparentemente, para corresponder a uma redistribuição de riqueza mais justa e equilibrada, que afinal vieram minar o próprio sistema financeiro interno e que pelo seu grau de permeabilidade em sistemas financeiros estrangeiros, afectaram estes de igual maneira.

Tem-se falado em produtos “tóxicos” não só pelos efeitos prejudiciais que causaram às instituições que os detinham nos seus balanços, como por terem afectado outros sectores da economia que de há muito vinham a sofrer os efeitos de falta de investimentos desviados para o sector financeiro, cujas taxas de retorno eram muito apetecíveis, as famílias e as empresas que se endividaram excessivamente, por um lado, deixando de poder cumprir os seus compromissos, perante os financiadores em face da subida dos juros, e que de um momento para o outro se viram privados dos bens adquiridos, no caso das famílias, e tiveram de encerrar as portas, entrando em situação de falência, no caso das empresas, por outro lado.

O *subprime* que tem sido considerado o detonador da actual crise, é um produto financeiro, mais propriamente um crédito hipotecário destinado à compra de habitação, assim denominado por assentar em taxas de juro que se situavam abaixo da taxa de juro normalmente fixada para operações de empréstimo dirigidas a pessoas com uma boa capacidade de retorno dos capitais emprestados (*prime*) ou seja pessoas de muito bom risco, ao passo que as pessoas a quem se dirigiam as operações de taxas de juro baixas (*subprime*), à partida não ofereciam qualquer garantia de reembolsar os capitais emprestados, destinados essencialmente a compra de habitação, de automóvel, a custear a educação dos filhos dos mutuários e ainda a outras operações de consumo.

A razão do surgimento de tais taxas de juro baixas, por determinação da Reserva Federal (*FED*) ficou a dever-se à necessidade de recuperação da economia americana, que se fez sentir de modo acentuado no mercado imobiliário, já que como se viu, a baixa de juros permitiu a compra de habitação a várias faixas da população, o que provocou a valorização das habitações. Tal situação só perdurou enquanto as taxas de juro se mantiveram baixas, o que gerava a ideia fictícia de um mercado imobiliário num crescimento sustentável, quando, como veio a acontecer não passava de uma ficção ou bolha que acabou

por rebotar em 2007, a partir do momento em que as taxas de juro subiram gerando a incapacidade de reembolso de muitas famílias e empresas que se haviam endividado na fase dourada das taxas de juro.

Enquanto os financiados se iludiam absorvendo os produtos financeiros que lhes proporcionavam mais bem-estar ou maiores oportunidades de crescimento, os criadores desses produtos financeiros absorveram lucros astronómicos. O carácter nocivo de tais produtos para os balanços dos bancos e outras instituições não bancárias, não constituiu preocupação ou impedimento para a sua transferência para outras instituições sob a forma de títulos de boa rentabilidade e de baixíssimo risco, antes pelo contrário, sofreu um crescimento exponencial enriquecendo os seus criadores, sendo deles receptores instituições de outros países, por mor da globalização do mercado de capitais e do mercado interbancário.

O clima de confiança que imperava em relação ao sistema financeiro, a partir de 2008 passou a ser um clima de pânico, pois as instituições que detinham tais produtos nos seus balanços aperceberam-se da ausência de liquidez em que se encontravam, devido aos incumprimentos dos devedores, o que as atiraria para a falência, uma vez que nem no mercado interbancário poderiam financiar-se, em virtude de ter surgido uma forte retracção no receio de poderem ser contaminados pelos produtos financeiros “tóxicos”.

Mas o que tornava produtos que antes eram tão apetecíveis em produtos de uma “toxicidade” galopante, ao ponto de terem conduzido à falência inúmeras instituições financeiras bancárias e não bancárias, um pouco por todo o lado, principalmente nas praças financeiras mais estáveis?

A partir do início da década de 2000, os bancos de investimento americanos com vista a obterem mais financiamentos decidiram tornar os créditos imobiliários mais atractivos aos aforradores institucionais do mundo inteiro, com especial destaque para os *hedge funds offshore*²⁹ e em simultâneo com essa medida retirar esses créditos de maior risco dos seus balanços.

²⁹ Uma espécie de fundos de investimento que adoptam estratégias na base de derivados que em teoria lhes permitem defender-se de condições adversas dos mercados, localizados em paraísos fiscais onde não existe regulamentação. Cfr. Jacques Attali, *A Crise e Agora?*, Tribuna, 2009, p. 151.

Atitude semelhante foi tomada pelas duas instituições que foram criadas depois da crise de 1929, o Freddie Mac³⁰ e o Fannie Mae³¹, que colocaram em bancos não americanos créditos *subprime* titularizados, que por sua vez os transferiram aos seus clientes³².

A titularização ou securitização (tradução do vocábulo inglês *securitisation*)^{33/34} foi a grande saída para transformar dívidas imo-

³⁰ Instituição criada em 1938, com a finalidade de servir objectivos do New Deal de Roosevelt, considerada líder do mercado secundário de hipotecas, foi privatizada em 1968 e intervencionada em 2008.

³¹ Instituição criada em 1970, com o intuito de expandir o mercado secundário de hipotecas.

³² Na opinião de Paul Krugman, *O Regresso da Economia da Depressão e a Crise Actual*, Editorial Presença, 2009, p. 163, nenhuma destas instituições pode ser culpabilizada pela bolha imobiliária e pela fragilidade do sistema financeiro. O autor admite que elas, na sua missão de substitutas de caixas de poupança e empréstimo, tenham participado na concessão de “alguns empréstimos imprudentes” e sofrido escândalos contabilísticos, mas que terão desempenhado “apenas um papel menor na epidemia dos maus empréstimos”. Para o autor a principal causa reside na incúria dos políticos e dirigentes governamentais, a que se assistiu em relação à proliferação de instituições que passaram a integrar o que denomina por “sistema bancário sombra” que chegou a ultrapassar em importância a banca convencional. Julga, por isso, que tais políticos e dirigentes governamentais deveriam ter-se apercebido que se estava perante uma recriação do quadro financeiro que deu origem à Grande Depressão, pelo que condena que não tenham reagido ampliando “a regulamentação e a rede de segurança financeira de forma a abarcar estas novas instituições”, até porque, afirma, “grande parte da crise não envolveu problemas com instituições desregulamentadas que assumiam novos riscos. Em vez disso, envolveu riscos assumidos por instituições que nunca tinham chegado a ser regulamentadas”.

³³ Por titularização entende-se o processo de agregação ou de desintermediação através do qual se realiza a venda de um activo a outra entidade, que irá, por sua vez, emitir títulos de dívida negociáveis, dando como garantia aos investidores os activos adquiridos, cfr. Diana Pinto Rodrigues e Maria Elisabete da Costa Pereira, *A Titularização de Activos enquanto Instituto de Financiamento*, www.ordemeconomistas.pt Segundo Kevin Philips, *Dinheiro Tóxico*, Caleidoscópio, 2009, p. 154, “a titularização, como negócio, inclui duas categorias principais de produtos: títulos de crédito imobiliário e títulos mobiliários garantidos por activos. Estes últimos incluem na sua meia dúzia de subcategorias, dois produtos que estão sempre, ou quase sempre ligados à habitação – as obrigações hipotecárias imobiliárias e os empréstimos sobre os valores das casas. Estes últimos não são o mesmo que obrigações hipotecárias imobiliárias. Tal como uma segunda hipoteca, esse crédito é obtido com base no valor da propriedade, e não pela quantia coberta pela hipoteca”.

³⁴ De operação virtuosa, a titularização passou a operação maldita. Numa altura em que a sua virtuosidade era alvo de exaltação, autores como Diogo Leite de Cam-

bilíarias resultantes da aplicação de produtos financeiros de risco em dívidas de boa rentabilidade, embora ela não se tenha restringido a esse tipo de dívidas, tendo sido extensiva a produtos derivados³⁵ (futuros³⁶, opções³⁷, *swaps*³⁸ e *forwards*³⁹). Ao lado dela e sempre com o objectivo de rentabilizar a actividade, os bancos recorreram ao seguro, oferecendo produtos (créditos imobiliários) garantidos contra possíveis riscos.

Vale a pena fazer menção de alguns dos produtos que foram transaccionados nos mercados financeiros mundiais, aparentemente para proporcionar o acesso da clientela a facilidades de crédito de modo a melhor se integrarem e sentirem os efeitos de algum bem-estar, mas

pos, *A Titularização de Créditos: Bases Gerais*, in *Titularização de Créditos*, Instituto de Direito Bancário, 2000, p. 15, afirmava crer profundamente “nos benefícios que a titularização pode trazer à economia em geral, fornecendo o desenvolvimento das empresas e através dele, o emprego, a educação, a cultura, o bem estar das pessoas que é, em última análise, o objectivo da titularização (e o meu próprio)”. Igualmente Barry Dichter, *Securitisation in the United States: Why na How?*, in *Titularização de Créditos*, cit., p. 21, atribuía-lhe os seguintes benefícios: “*By securitizing assets, vast amounts of capital have been made available to fund a wide variety of consumer purchases and business needs. (...) Securitization, however, has provided almost unlimited capital to banks for mortgage origination. Securitization has also funded the creation of a vast network of mortgage originators, many of whom have no source of funds for the origination of mortgages other than the sale of their loan originations in large securitizations*”.

³⁵ O derivado é um instrumento financeiro que se encontra agregado a um activo, denominado subjacente, e que serve para o garantir contra flutuações. O valor do derivado resulta do valor do activo.

³⁶ Os futuros são derivados em que as partes se obrigam a executar um contrato, segundo um conjunto de condições pré-estabelecidas, mas relativamente a um momento posterior.

³⁷ As opções são produtos financeiros derivados que consistem em uma das partes contratantes, mediante o pagamento prévio de um prémio ou preço, realiza uma determinada operação que ocorrerá no futuro, de acordo com um conjunto de operações já fixadas de antemão. Podem negociar-se opções em mercados organizados e em mercados não organizados.

³⁸ Os “swap” são acordos de intercâmbio de determinados fluxos monetários a verificarem-se num momento futuro. Estes produtos financeiros não se negociam em mercados não organizados.

³⁹ Os futuros que se negociam em mercados não organizados tomam a designação de “forward”.

que buscavam outra realidade que eram a de tornar fortunas fabulosas em fortunas mais fabulosas ainda.

Como afirma Jacques Attali: “Esta crise é também a ocasião de compreender como um pequeno grupo de pessoas, sem produzir riqueza, subtrai dentro da legalidade, se qualquer controlo, uma parte essencial do valor produzido. E também como este grupo depois de ter rapinado tudo o que pôde, faz pagar as suas formidáveis remunerações e bónus pelos contribuintes, os assalariados, os consumidores, os empresários e os aforradores, forçando os Estados a arranjar em poucos dias, (...) somas mil vezes superiores àquelas que todos os dias obstinadamente recusam aos mais desfavorecidos dos países desenvolvidos e aos famintos do resto do mundo.”⁴⁰

A fim de dar uma resposta à pergunta colocada atrás, ainda que seja uma resposta preliminar, importa dizer em que consistiam alguns desses produtos financeiros, com especial relevância para o *Credit Default Swap* (CDS), a *Collateralized Debt Obligation* (CDO), os *Asset-backed Securities* (ABS), os *Alt-A*, os *Residential Mortgage-backed Securities* (RMBS). Segundo a definição dada por Jacques Attali, o *credit default swap* é um acordo segundo o qual o vendedor assegura ao comprador deste produto financeiro que o reembolsa das perdas que este venha a sofrer, caso se verifique incumprimento de um terceiro, contra um prémio fixado em função do risco que comprador e vendedor estimarem. Funciona como uma espécie de seguro contratado entre as partes, particularmente, de comum acordo e sem regulamentação.

A intenção de criação deste produto almejava objectivos de alguma funcionalidade e de facilitação na concessão do crédito, porém, tais objectivos foram desvirtuados quando os seus criadores observaram que representavam uma fonte fácil de rendimentos, tendo sido transformados num género de apostas nos mercados financeiros ao invés de servirem de garantia como era o seu propósito inicial⁴¹. As CDO são activos titularizados tendo por base créditos que servem de garantia, geralmente os *Asset-backed Securities*, acções e obrigações. Os *Asset-backed securities* são títulos associados a um activo

⁴⁰ Cfr. Jacques Attali, *A Crise...*, cit., pp. 109-110.

⁴¹ Cfr. Jacques Attali, *A Crise...*, cit., pp. 57-58.

subjacente, criados por titularização, sendo que na maior parte dos casos estão ligados a um portfólio de créditos imobiliários hipotecários. Os *Alt-A* são um tipo de crédito hipotecário imobiliário, de acordo com o qual o devedor, embora não apresente um histórico de crédito de grande qualidade, não apresentou um incumprimento relevante nos dois anos precedentes. Os *Residential mortgage-backed securities* são títulos ligados a um conjunto de créditos hipotecários imobiliários de tipo *subprime*, *Alt-A* ou *prime*⁴². A crise actual, tal como a moda que está sempre à procura de uma repetição do passado, teve início no mesmo país e à procura de motivações idênticas à crise de 1929: ganhar muito dinheiro⁴³.

A crise actual aparece de forma sofisticada porque o seu tempo é de tecnologias e informação que antes não existiam, daí a rapidez e volatilidade da criação dos produtos financeiros e da sua propagação e fluidez. Mas a raiz destas duas grandes crises (a de 1929 e a actual) é semelhante e o seu surgimento radica em períodos de aparente prosperidade, e aparente por o seu tempo de duração ser efémero, logo tragado como se em si própria se contivesse um cavalo de Tróia com os efeitos conhecidos. De prosperidade talvez se pudesse falar no sector financeiro, porque na economia real essa prosperidade era, apenas, aparente ou virtual.

E esta crise surgiu porque a economia real não acompanhou o passo do ambiente que o sistema financeiro criou e estava a alimentar-se à custa de produtos que a maior parte das pessoas não sabia o que eram, apenas, sabiam que lhes proporcionavam o que não tinham.

O chamariz para a corrida a esses produtos foi as aparentes facilidades que acabaram por transformar-se em verdadeiros pesadelos,

⁴² Cfr. Jacques Atali, *A Crise e Agora?*, cit., pp. 149-152.

⁴³ Como afirma Fernando Santo, *As Origens da Crise...*, cit., p. 88: “na perspectiva financeira, o crescimento da economia deixou de estar limitado pela disponibilidade de capitais próprios, recorrendo ao financiamento através de capitais alheios que permitiam uma evolução mais rápida. Se os lucros eram interessantes então a alavancagem conseguida com empréstimos permitiria uma maior dimensão, melhores resultados e a garantia de amortização das dívidas. Para este modelo de desenvolvimento muito contribuíram as instituições financeiras que captavam poupanças para financiar o crescimento das actividades económicas, beneficiando com o aumento do volume de negócios”.

que fizeram surgir uma falta de confiança no sistema financeiro, que ainda perdura, na medida em fizeram com que os clientes e depositantes caíssem num logro e que os levou a um caminho sem retorno.

Por isso se tem dito que esta crise é uma crise de confiança, porque a falta de confiança que começou no sistema financeiro alastrou ou ganhou proporções desencadeando uma falta de confiança no próprio mercado. Da transmissibilidade da crise já se percebeu que nada havia a fazer, quando quem trespassava os produtos sabia que só tinha de livrar-se deles sob a forma de títulos, encapotando o risco que carregavam e quem os recebia muitas vezes não tinha alternativa porque eles se encontravam no sistema onde cada um se ia financiar ou como resultado das transacções frequentes.

Como firma Luís Braga da Cruz: “não restam dúvidas sobre o facto de na origem desta crise ter estado a capacidade irresponsável que alguns tiveram de gerar produtos financeiros muito para além dos activos reais de base. Mas o que foi novo em tempos de economia globalizada, foi ter sucedido à eclosão da crise financeira uma crise económica generalizada, com o seu cortejo de implicações sequenciais: desconfiança das pessoas em relação ao mercado, redução brusca dos níveis de consumo, retracção das economias, recessão muito provável e a eminência de um fenómeno de grande risco a que nunca estivemos habituados – viver em regime de deflação”⁴⁴.

Nouriel Roubini e Stephen Mihm⁴⁵ explicam como a crise do *subprime* se estendeu dos Estados Unidos a outros países, designadamente da Europa, Austrália, Japão, da América Latina. Referem-se à forma como os produtos financeiros *subprime* atravessaram as fronteiras do país onde foram engendrados contagiando as instituições financeiras que os adquiriram no desempenho dos seus negócios de operadores bancários. Explicam como os mercados bolsistas pela interdependência existente entre o mercado bolsista americano e o dos demais países em ligação com ele também contribuíram para a disseminação de produtos de risco. Mas os autores não atribuem a crise actual a este produto

⁴⁴ Luís Braga da Cruz, *Uma Leitura pelo Lado da Energia e dos Processos de Liberalização dos Mercados*, in *Crise*, Bnomics, p. 151.

⁴⁵ Nouriel Roubini & Stephen Mihm, *Economia de Crise*, cit., pp. 153 e ss.

financeiro, que entendem ter sido “apenas o sinal mais óbvio de uma podridão profunda e sistémica” e reconhecendo que “a titularização dos maus empréstimos foram apenas o começo”, defendem que apenas parcialmente se lhes pode atribuir a culpa, uma vez que o fulcro dos problemas já não são recentes, radicando em mudanças estruturais profundas na economia que se vêm registando há vários anos, também em políticas governamentais incentivadoras da aquisição de habitação própria e ainda à ascensão de um sistema bancário-sombra a que os poderes públicos não deram a atenção devida, por permitirem a sua não sujeição às políticas de regulação⁴⁶.

Falam da dependência das empresas destes países do crédito bancário, ao contrário das empresas americanas que dependem do mercado de capitais, e de como ao terem os bancos sido afectados pela crise *subprime* terem cancelado o crédito a essas empresas, daí resultando a limitação da sua capacidade de produção, contratação e investimento, desencadeando um ambiente recessivo. A falta de capacidade para abrirem cartas de crédito para a exportação de mercadorias gerou um certo estrangulamento no comércio internacional, que se tornou mais acentuado com a adopção de barreiras ao comércio internacional, pelos países exportadores de matérias-primas. Mas, explicam ainda que a recessão americana afectou as transferências dos trabalhadores emigrantes, empregados em empresas americanas, para os seus países de origem, o que originou um colapso nessas economias.

Os autores atribuem a crise ao que passou a denominar-se por sistema “bancário-sombra” que explicam ser constituído por instituições financeiras que se assemelham a bancos pelas operações que realizam, mas que não são regulados como bancos, a responsabilidade pela toxicidade de produtos, pois estas instituições financiavam-se em mercados líquidos de curto prazo e faziam investimentos em activos ilíquidos a longo prazo, mas sem se submeterem às condições da banca convencional, ou seja sem se sujeitarem à regulação “em troca de acesso a apoio de prestamista de última instância e da equivalente

⁴⁶ Cfr. Nouriel Roubini & Stephen Mihm, *Economia de Crise*, cit., pp. 83-84. Cfr. Paul Krugman, *O Regresso da Economia...*, cit., pp. 158-161 e ainda Kevin Philips, *Dinheiro Tóxico*, cit., p. 172.

garantia de depósitos”, chegando ao invés disso a competir com os bancos convencionais emprestando somas de idêntica natureza⁴⁷. Estas instituições sombra apareceram sob formas diversas: mutuantes hipotecários não bancários, veículos de investimento estruturado, bancos de investimento e sociedades de corretagem, fundos de cobertura e fundos de *private equity*⁴⁸, etc. Todas estas modalidades apresentavam as características acima mencionadas em matéria de financiamento.

Numa explicação algo exaustiva, os autores discorrem sobre a inovação financeira engendrada já na década de 1970 que consistiu na criação de títulos apoiados por hipotecas, pela Government National Mortgage Association (Ginnie Mae), ou seja procedeu à reunião num fundo de créditos hipotecários, emitindo em seguida títulos de dívida com base nesse fundo, expediente de que resultava receber de uma só vez a quantia paga pelos compradores do título, ao invés de esperar vários anos pelo reembolso do crédito hipotecário.

Esta técnica, a titularização transformava activos ilíquidos em activos líquidos, pela sua reunião em fundos, passando a ser transaccionados no *open market*. Como dizem os autores foi na década de 1990 que estes títulos ganharam mais popularidade, pelos resultados que, à partida, traziam a todos os intervenientes na sua transacção. A utilização desta técnica alterou o modelo de financiamento das instituições que passou de “originar e manter” para “originar e distribuir”, uma vez que o risco passava a ser distribuído a quem na cadeia se mostrava mais capaz de o suportar (fundos de pensões, companhias seguradoras e outros investidores institucionais).

Apesar de os títulos emitidos aparecerem sob diversos denominações, são os CDOs (*collateralized debt obligations*), títulos garantidos por activos que devido à sua maior versatilidade se tornaram o produto mais transaccionado. Tal versatilidade consistia em poder ser dividido em tranches (que podiam ir de três, a cinquenta ou a cem tranches) que representavam um nível de tolerância ao risco. Mas, a engenharia financeira na utilização deste produto ganhou cada vez mais requin-

⁴⁷ Cfr. Nouriel Roubini & Stephen Mihm, *Economia de Crise*, cit., p. 106.

⁴⁸ Trata-se de fundos que investem em empresas que não estão ainda cotadas na bolsa, com o objectivo de alavancar o seu desenvolvimento.

tes ao ser objecto de combinações entre CDOs, podendo delas surgir CDO2 e CDO3 e ainda CDO sintéticos que reuniam vários *credit default swaps* para dar a ideia de haver um CDO subjacente⁴⁹.

“O elemento mais determinante da competitividade das economias é a produtividade. (...) a economia angolana necessita de incrementar significativamente a sua produtividade média se pretender inserir-se, competitivamente, na economia mundial”.

MANUEL JOSÉ ALVES DA ROCHA, *Alguns Temas Estruturantes da Economia Angolana*.

3. O encontro entre a crise económica e financeira actual e a economia de crise angolana

A crise que tem assolado a actualidade apesar de não ter penetrado profundamente, em algumas economias africanas, como sucedeu em várias outras paragens do mundo, não deixou de lhes ser indiferente. E ao falar nesta não indiferença pretendo significar que tais economias não deixaram de sofrer o impacto dela, pelas razões que mais adiante referiremos. Mal ficaram os que julgavam que a ausência de mercado de capitais nesses países os manteria longe da malfadada crise, até porque se ela começou por ser uma crise financeira, depressa fez desencadear a crise económica.

Em primeiro lugar nenhum país que se financie nos mercados financeiros mundiais como se torna necessário para fazer funcionar as economias nacionais deixou de sofrer, quanto mais não seja, os efeitos da crise mundial em questão. Em segundo lugar e fruto da globalização em que se acham inseridos os sistemas financeiros desses países só o simples facto de dependerem de capitais de países afectados pela crise actual, não os torna incólumes a ela. Até porque em países, como Angola, por exemplo, que já se encontra em crise há vários anos, desde

⁴⁹ Cfr. Nouriel Roubini & Stephen Mihm, *Economia de Crise*, cit., p. 90.

que se tornou independente – recordem-se os anos em que se optou por implantar o regime socialista que vigorou até 1992, e mesmo de 1992 a 2002, período em que a guerra uma vez mais se intensificou –, poderá levantar-se a questão de que esta é a crise lá fora, e a crise cá dentro? Mas tal questão não pode levar-nos a concluir que a crise lá fora não teve qualquer repercussão na acentuação da crise cá dentro. Muito pelo contrário, obriga-nos a reflectir sobre se têm sido adoptadas as políticas adequadas que conduzam Angola ao caminho certo para alcançar um lugar visível no ranking do desenvolvimento económico e social. Quem viveu e esteve atento ao trespassar de anos desde o nascimento de Angola independente até ao presente, tem bem a noção dos vários enredos por que a sua economia e sociedade vêm passando.

Foi só ter início a gestão dos “maquisards” que de repente se viram com o país no regaço e uma quantidade de desafios para os quais não se achavam tecnicamente preparados e, além disso, terem-se esgotado os recursos que à pressa ainda foram ficando nos cofres públicos e começaram a surgir indícios de uma crise económica e financeira que jamais deixou de conviver com o Estado e o povo angolano.

Como sabemos, mesmo depois de 1992, quando houve o lançar das bases para uma certa abertura para a economia de mercado, pelo facto de a transição (de certo modo adiada por causa da guerra, que constituiu uma porta aberta à indisciplina que se instalou de forma refastelada no sofá das finanças públicas) não ter partido de marcos seguros, e quando se afirma isto, quer dizer-se que de um estádio de amorfismo dos agentes económicos, em que tudo era responsabilidade do Estado, que tudo geria e tudo pretendia ou queria fazer, sem ter por estandarte o capital humano necessário e exigível para que se assumisse como um verdadeiro Estado gestor, como pretendia.

Diga-se em abono da verdade, em face dos princípios em que constitucionalmente assentava, que quis passar-se para um capitalismo moderno, sem que o país tivesse estruturas físicas e encefálicas ou as tivesse criado ou gerado minimamente, para se instalar uma classe empresarial que à custa de trabalho e poupança próprias fizesse desencadear os mecanismos de progresso das suas empresas. Antes, foram surgindo classes de empresários que de gestão pouco entendiam, poupanças não tinham, nem condições tinham para recorrer ao cré-

dito bancário, e então foram surgindo empresas privadas à custa de dinheiros públicos, as mais das vezes mal geridos e nunca justificados.

Aliás, o estado actual da economia angolana é reflexo disso mesmo, as poupanças privadas que se geraram não arriscam em sectores como a indústria e a agricultura, com excepção de casos muito pontuais, que não representam nada ou muito pouco, no universo do que é necessário investir nesses sectores. O que se tem visto crescer é o comércio de produtos importados, adquiridos no exterior do país, muitas vezes a preços abaixo do custo, porque se encontram quase a expirar, destinados a um país onde se compra tudo, das mais diversas partes do mundo e dos mais diversos fornecedores, mas que são vendidos como produtos de primeira qualidade a uma população que tudo consome, ávida de mudar os seus hábitos alimentares e de experimentar os sabores do que se consome no dito primeiro mundo.

Muitos dos empresários nacionais ao invés de incrementarem os créditos que obtêm nos bancos, investindo e reinvestindo, “estoiram-nos” (perdoem-me o palavrão) em artigos de luxo e sumptuosos, viagens, etc., entrando em falência e tendo de fechar as empresas, muitas vezes sem notificar as instituições mutuantes que depois, quando pretendem recuperar os créditos concedidos ficam com a dívida na mão, sem hipótese de recuperar coisa nenhuma, porque as mutuárias não têm património, mais parecendo que as ditas empresas se constituíram com o objectivo de obterem dinheiro fácil.

A ajudar este cenário, há a pouca celeridade dos processos que os bancos intentam nos tribunais comuns, que se agarram muitas vezes à morosidade própria do processo civil, ao que se adita a quantidade de processos que são distribuídos a cada juiz, em fase de aprendizagem, muitos deles, e não tendo por vezes a sensibilidade necessária para analisar as consequências de tal morosidade para o crédito à economia e o que ele representa para fazer funcionar a engrenagem de que eles mesmos, juízes, fazem parte. Impõe-se que na reforma do Código do Processo Civil se crie uma forma mais expedita de decidir sobre o crédito em mora devido às instituições bancárias.

Angola vive à sombra da indústria petrolífera, em prejuízo de outros sectores económicos, que continua a desenvolver-se por existirem interesses estrangeiros por detrás com os quais foram assumidos

compromissos contratuais que perdurarão por vários anos. À data da celebração desses contratos, os angolanos não tinham capacidades técnicas para desenvolverem o sector, e ao cabo de todos estes anos continuam a não ter essas valências para o desenvolvimento dessa indústria, ao contrário do que aconteceu com a Noruega, onde foram definidos os parâmetros da cooperação americana no sector, ficando definido que ela seria transitória e acima de tudo no domínio de transferência de tecnologia. Dir-me-ão que é um exagero ir buscar o caso da Noruega como exemplar para Angola. Porque não? Por que razão não havemos de relevar bons exemplos, a estudar e a implementar com as devidas adaptações, ao invés de ficarmos na situação de um país que tenta ser inovador, para cair logo a seguir nos erros cometidos por países, como é o caso da Nigéria, que ainda hoje os estão a pagar, ao terem arrastado as suas populações para níveis de miséria donde dificilmente conseguem sair.

Segundo Paul Collier⁵⁰, numa análise que faz aos países de baixo rendimento, procurando encontrar quais as causas da sua persistência na negação ao desenvolvimento, identifica quatro razões a que chama de “armadilhas” às quais ele imputa tal situação: a armadilha do conflito, a armadilha dos recursos naturais, a armadilha da interioridade com maus vizinhos e a armadilha da má governação. Referindo-se à armadilha dos recursos naturais defende que estes num contexto de pobreza ao invés de gerar prosperidade, na maioria dos casos o excesso de exportação desses produtos reduz significativamente o crescimento, principalmente quando outros produtos de exportação que representam uma fatia importante para o crescimento, são ofuscados ou sufocados pelo peso dos recursos naturais. Os recursos naturais comportam-se, nestes casos, como o que se tem denominado por “doença holandesa” (com base os efeitos do gás natural do Mar do Norte na economia holandesa).

O autor exemplifica esta “armadilha”, a dos recursos naturais, com o caso da Nigéria, país independente há 52 anos (1 de Outubro de 1960) e produtor de petróleo, cujo peso na economia como produto de exportação fez “encolher” a exploração de produtos agrícolas

⁵⁰ Cfr. Paul Collier, *Os Milhões da Pobreza*, Casa das Letras, 2007, pp.59 e ss.

de exportação, o amendoim e o cacau, que deixaram de ser lucrativos. Contudo, e ainda que o petróleo seja um produto considerado “enclave”, o autor alerta que o seu preço está sujeito a oscilações sendo que em períodos de alta desencadeou naquele país ondas de realização de despesas públicas e geração de dívida para o desenvolvimento de projectos gigantescos acompanhados do factor corrupção, mas que quando o preço caiu a pique o nível de vida do país caiu igualmente.

Se nos permitirmos enquadrar Angola na sua relação com as quatro “armadilhas” indicadas por aquele autor, constatamos que passou em “duras penas” pela armadilha do conflito, mas vive actualmente duas outras armadilhas: a dos recursos naturais e a da má governação, assim o têm demonstrado os vários relatórios de organizações internacionais.

Ainda a propósito do tema cooperação, a que Angola tem aderido na indústria petrolífera, esta aparece definida no modelo “veio para ficar” ou “veio para extrair, vai-te embora e não passes o teu know-how, para criar dependência”, justificando-se, assim, o modelo das associações para extracção pura, com contrapartida de pagamento de bónus e impostos.

Dir-se-á: tantos engenheiros, tanta formação a contracenar com tanta dependência. Mas vendo bem, as apostas que têm sido feitas na formação do capital humano são ainda muito escassas como escasso é o teor da sua qualificação, perante a enormidade de tarefas que há a desenvolver no sentido de potenciar sectores económicos que carecem de um incentivo para o seu arranque. E os angolanos que mais proveito tiram do rendimento que tais actividades vão gerando, dão-se por felizes e contentes, por estarem a contribuir para o crescimento económico do país, esquecendo-se de que a fatia que cabia a esta geração de angolanos já se esgotou há muito e que já se está a entrar na fatia das gerações que lhes vão suceder.

Contudo, por mor de tal crise interna duradoura, cujas consequências não se fazem passar ao conhecimento dos cidadãos, para ao contrário ser-lhes dada a ideia de que Angola está no caminho do progresso a olhos vistos (não se sabe é de quem, porque os índices que desmentem esse progresso são reais) tendo a crise externa que assolou as praças financeiras dos países mutantes e também as suas economias quase passado ao lado. Mas apenas quase...

Os produtos infectados tornaram os países que os transaccionaram mais vulneráveis, pondo em risco a sua capacidade de continuarem a financiar não só as economias domésticas como outras economias, fazendo com que umas e outras entrassem em recessão. Por isso, afirmar que a crise não afectaria os africanos, não é senão uma falácia que no mínimo teve um custo muito elevado para aqueles que não se precaveram, de todo, dos efeitos nefastos da crise.

As falências das empresas e o consequente desemprego de inúmeros trabalhadores colocaram em risco a produção, pondo em causa não só o consumo interno como a capacidade de exportar produtos para outras economias. Ora, sendo as economias da África subsariana, com excepção da economia sul-africana e pouco mais, grandemente dependentes da exportação de produtos provenientes dos países afectados pela crise na primeira linha, não se vê como não poderiam sentir aqueles efeitos. Aliás, pode exemplificar-se com a situação de Angola que devido à desaceleração de várias empresas construtoras e outras de nacionalidade portuguesa que dinamizavam o sector da construção, tiveram de mandar para o desemprego muitos trabalhadores angolanos.

A ausência de colocação de capitais pela via do financiamento a que se adicionou a ausência de importações, por falta de meios para o fazerem, como que enxugou a fraca capacidade produtiva destes países.

Angola com todas as debilidades que o seu sistema económico e tecido social apresentam não poderia ser diferente, já que o seu percurso tem demonstrado isso mesmo, um forte grau de dependência de economias do exterior por falta de investimentos em sectores que poderiam garantir, ao lado do sector petrolífero, uma capacidade de produção de maiores réditos, que geridos de forma mais criteriosa poderiam retirar o país dos níveis de pobreza que o colocam num patamar de desenvolvimento desastroso, como se exemplificará mais adiante.

Mas, tem de se dizer que a dependência é também financeira porque a economia financia-se nas praças estrangeiras destinando-se muitos desses recursos financeiros a alimentar as populações, pela ausência de produção interna, denotando-se que a poupança doméstica expressiva está a ser canalizada para o exterior do país, quer para a realização

de investimentos em países estrangeiros, como compra de habitações e posições accionistas em empresas desses países, quer para a constituição de depósitos e aplicações financeiras em bancos.

Tais poupanças deveriam ser aplicadas na criação e desenvolvimento de empresas industriais (indústria transformadora) e do sector agrícola, contribuindo para o decréscimo do desemprego, tendo como consequência a criação de mais postos de trabalho e para o aumento da especialização de mão-de-obra e ainda para o desenvolvimento tecnológico, renovação e melhoramento do parque industrial doméstico.

O recurso permanente a fontes de financiamento externo para gastos públicos de qualquer ordem e natureza, e não apenas para a realização de investimentos que conduzam ao crescimento económico do país a quem falta a produção e produtividade internas, e bem assim, a soberania aparente da moeda nacional são algumas das razões que fazem com que o sistema financeiro bancário angolano mantenha uma forte e estreita conexão com sistemas bancários de países desenvolvidos e emergentes, com quem são contraídos financiamentos de valores avultados⁵¹. Muitos dos bancos que pertencem a esses sistemas financeiros, do ponto de vista institucional e organizacional acham-se mais convenientemente estruturados, o que lhes permite a realização de operações de maior sofisticação e modernidade, já que não apresentam os constrangimentos no domínio de infraestruturas de base tecnológica e básicas (energia eléctrica), como é o caso, em Angola, e nem no domínio dos recursos humanos, que nessas instituições operam e viabilizam os respectivos sistemas com profissionalismo e saber fazer.

Os constrangimentos que caracterizam o sistema financeiro angolano naqueles domínios, são condicionantes que sem sombra para dúvidas põem em causa o normal funcionamento de qualquer instituição. Não são estas, contudo, as únicas condicionantes que colocam entraves a esse funcionamento. Deve ser indicada como sendo mais uma dessas condicionantes, a não convertibilidade da moeda com curso legal em Angola e a referência da economia a uma moeda estrangeira, o dólar, ainda que esforços estejam a ser feitos, quer em termos

⁵¹ Muitos deles já orientados na origem para financiar empresas e produtos de consumo do país a que pertence a instituição mutuante.

legislativos, quer em termos de prática, para reforçar a soberania da moeda nacional.

O factor de o kwanza não ser uma moeda convertível adicionado ao facto de Angola ser um país que depende essencialmente de importações e exportar em massa um produto que ainda por cima é um recurso natural, pelo facto de nada mais produzir de forma significativa, como já o dissemos atrás, pela ausência de um sector industrial, agrícola e pecuário, cuja prioridade em investimentos tarda em realizar-se, factor que determina a não entrada nos cofres do erário público ou a saída em massa de capitais que resultam do funcionamento do único sector onde se têm feito investimentos de vulto, desde a independência do país, o sector petrolífero (e que me desculpem a repetição, mas é caso para se dizer que mais cego “é aquele que não quer ver” e acrescentaria em tom de inovação e complemento “mais surdo aquele que não quer ouvir”) e que tem representado a base mais importante da obtenção de receitas do país, são razões que contribuem para as debilidades do sistema financeiro e da economia em geral.

A forte dependência do exterior, a falta de produção e de produtividade nos vários sectores de economia, devido à ausência de investimentos quer em meios técnicos e tecnológicos, quer em recursos humanos (capital humano⁵²) de forma programada e orientada, não são bons sinais para a economia em geral, cujos níveis de crescimento, como têm demonstrado os vários estudos e relatórios de organizações internacionais, apenas se ficam a dever à concentração de investimentos no dito sector, cujas reservas são finitas, em prejuízo de outros sectores económicos que a pouco e pouco diminuiriam o grau de dependência das importações e poderiam fazer criar condições propícias para Angola passar a país exportador, como já o foi, não apenas de uma matéria-prima, mas de produtos acabados, contribuindo para o aumento do seu PIB e para a sua ascensão em termos comerciais na região. Temos consciência que mais do que réditos, o país precisa

⁵² Capital humano é um conceito ao qual se subsume um conjunto de requisitos que permitem que um indivíduo manifeste eficácia produtiva: o nível educacional, a qualidade da saúde e de bem-estar, capacidades físicas, experiência pessoal e inteligência. Cfr. Manuel José Alves da Rocha, *O Desafio Demográfico de Angola*, in *Alguns Temas Estruturantes da Economia Angolana*, Kilombelombe, 2011, p. 132.

de os saber aplicar no factor humano, que é a essência e o motor de todos os meios colocados ao seu serviço para alcançar o progresso já conseguido pelos países mais desenvolvidos.

O estado actual da economia angolana interfere, como não podia deixar de ser, e determina a organização e funcionamento do sistema financeiro, que para financiar a economia tem por sua vez de recorrer a mercados financeiros, cujo reverso da medalha é o excessivo endividamento da sua balança de pagamentos, mais propriamente da balança corrente.

Não convirá passar adiante sem se traçar um quadro sucinto, com base em dados fornecidos por algumas organizações internacionais de renome, de que Angola é membro desde a década de 1980.

Nos exercícios financeiros de 2004-2005 o PIB por sector apresentava os seguintes índices: 56,3% – sector petrolífero, 2,9% – diamantes, 4,1% – manufactura, 4,1% – construção, 14,9% – comércio a grosso e a retalho, 9% – serviços, 8,6% – agricultura, sector florestal e pescas.

De 2005 a 2007 a taxa de crescimento do PIB comportou-se da forma seguinte: 20,6% – 2005, 14,8% – 2006, 27% – 2007 (devido ao *boom* do preço do petróleo).

O saldo da conta corrente da Balança de Pagamentos em percentagem do PIB apresentou-se do seguinte modo: 12,8% – 2005, 14,5% – 2006, 12,9% – 2007 e 2% – 2008.

Olhando para os indicadores macroeconómicos nos anos mais recentes⁵³, apresentam as seguintes cifras: taxa de crescimento real em percentagem do PIB – 2009 (2.41%), 2010 (3.4%), 2011 (3.5%), 2012 (8.2% proj.), 2013 (7.1% proj.); taxa de crescimento do PIB *per capita* – 2010 (0.6%), 2011 (0.8%), 2012 (5.5% proj.), 2013 (4.4% proj.); taxa de inflação – 2010 (14.5%), 2011 (13.5%), 2012 (10% proj.), 2013 (9.4% proj.); saldo orçamental em percentagem do PIB – 2010 (6.8%), 2011 (7.3%), 2012 (4.7% proj.), 2013 (5% proj.); conta corrente em percentagem do PIB – 2010 (8.9%), 2011 (13.5%), 2012 (10.1% proj.), 2013 (9.8% proj.).

Este retrato muito geral da economia angolana, permite-nos situar o estado em que ela se encontrava quando eclodiu a crise financeira

⁵³ Incluem-se projecções do ano corrente e do próximo ano.

e económica em 2007 e cujos efeitos ainda se arrastam até aos dias de hoje. Os níveis de produtividade⁵⁴ eram à data e continuam a ser muito baixos por falta de atenção ao desenvolvimento de factores que são fundamentais para a sua concretização: o capital humano, a inovação tecnológica, a organização e gestão eficiente, criteriosa e transparente das empresas e a internacionalização da economia. É a criação e desenvolvimento destes factores que torna possível o crescimento da economia e o seu carácter competitivo. No estado em que se encontra o capital humano angolano não permite que se tire outra conclusão que não seja que pela frente as políticas governamentais de educação e formação das gerações mais jovens têm de ser mais realistas e adequadas à situação de pouco conhecimento e desinteresse pela investigação e evolução científica, numa época em que o conhecimento é fundamental para o desenvolvimento de qualquer país, não sendo o nosso, uma excepção, pois estamos todos na era do conhecimento, com todas as consequências.

Ao pretendermos analisar como terá sido e está a ser o encontro desta crise com a economia angolana, procurámos demonstrar que esta, pela sua integração nos meandros da economia global terá sofrido os reveses daquela e de um modo que parece não ter sido tão colateral, como se pudesse pensar⁵⁵. Atente-se na conta corrente

⁵⁴ Segundo Manuel José Alves da Rocha, *Alguns Temas Estruturantes...*, cit., p. 28, por produtividade entende-se a quantidade de produção por hora de trabalho. O seu crescimento verifica-se na razão directa do aumento da produção com a utilização da mesma quantidade de recursos. Isto só é possível “se a eficiência dos factores e recursos de produção tiver aumentado, o que passa pelo uso de tecnologias inovadoras, pela criatividade de empresários e trabalhadores, pela qualificação dos recursos e pela capacidade de organização empresarial”.

⁵⁵ No 3.º Relatório sobre os Objectivos do Desenvolvimento do Milénio, Ministério do Planeamento de Angola, Setembro, 2010, p. 7, afirma-se o seguinte: “A estabilidade política e económica, incluindo o combate à inflação; o desenvolvimento sustentável, com redução de assimetrias territoriais; e a melhoria da qualidade de vida da população passaram a ser as ideias de força que orientam a iniciativa pública. Os caminhos escolhidos, como consequência, foram o fortalecimento das instituições nacionais; o crescimento económico, com diversificação e desconcentração; a reconstrução e a melhoria das infra-estruturas básicas, nomeadamente, da comunicação, estradas, transportes, energia e água; a melhoria da cobertura e da qualidade da educação e da saúde e a promoção de habitação digna. Como resultado,

da balança de pagamentos, cujo saldo em 2008 se aproximou dos 18 milhões de dólares e que em 2009 apresentou um défice na ordem de 8 mil milhões de dólares⁵⁶.

Se observarmos o relatório de fundamentação anexo à lei do orçamento aprovada para o exercício financeiro de 2011, nele se refere que “os reflexos da crise económica mundial em Angola em 2009, podem ser medidos pela contracção da procura e pelo comportamento do preço médio do petróleo bruto, o que levou o PIB petrolífero a decrescer, em termos reais, em 5,1% (...)”. Contudo, segundo o mesmo relatório o PIB global teve um crescimento de 2,4%, em virtude de o sector não petrolífero ter tido um comportamento positivo. Deste sector apontou-se como mais dinâmico o sector da agricultura que apresentou uma taxa de crescimento real de 29%. Todos os outros sectores, que contribuíram para o crescimento do PIB, atingiram taxas inferiores a 2008.

Ainda segundo aquele relatório de 2008 a 2009, o PIB a preços de mercado decresceu de Kz6.316,2 mil milhões para Kz5.988,7 mil milhões. Já de 2009 a 2010, o PIB a preços de mercado, cresceu 3,4% em termos reais. A taxa de crescimento do PIB para o ano de 2011 estimava-se em 1,7% devido à continuação da queda em 2010 do PIB do sector petrolífero em 30% e em 2011, por volta de 8,8%. Espera-se que o actual 2012 seja um ano de recuperação do sector petrolífero, cujo PIB (petrolífero) deverá apresentar uma taxa de crescimento de 13,4%

Os estragos da crise global e seus reflexos na economia angolana ainda estão certamente por contabilizar ou se já contabilizados não aparecem de forma escancarada porque há o petróleo (e lá estou eu,

foram obtidas, nos primeiros oito anos do século XXI taxas elevadas de crescimento económico (média de 17,3%) e mudanças expressivas no campo social, económico, das infra-estruturas, das instituições nacionais e da capacidade de concepção e implementação de políticas públicas. A partir de 2008, e principalmente em 2009, Angola sofreu o impacto da crise financeira internacional, a redução da receita do petróleo e, portanto, da receita pública, a redução dos investimentos públicos e privados e o abrandamento das possibilidades de financiamento internacional, levando o país a buscar o apoio do FMI.”

⁵⁶ Cfr. Manuel José Alves da Rocha, *As Fontes de Financiamento do Crescimento Económico*, in *Alguns Temas Estruturantes...*, cit., p. 71.

novamente a “bater” no bem amado e virtuoso petróleo) que serve de camuflagem ou de almofada para aparar todos os choques, embora como se observou, na proporção do PIB, este sector tenha sido afectado nos três anos anteriores. E além disso, tem-se procurado manter o alheamento dos cidadãos dos resultados nem sempre transparentes da gestão que se faz dos recursos económicos que são sempre em qualquer sociedade escassos, quanto mais na angolana, que luta ainda com a sua inclusão no domínio de uma economia de mercado de forma estruturada.

Tome-se em consideração as condicionantes da política económica que anda lado a lado com as oscilações do preço do petróleo, para não dizer dele dependente, condicionantes que representam limitações para a política monetária e cambial. Disso têm sido exemplo, as dificuldades de valorização da moeda doméstica cuja estabilidade “procurasse”, mas que sai sempre prejudicada pela procura interna por moeda externa para fazer face à maciça e recorrente vaga de importações.

Segundo Alves da Rocha há duas maneiras de conseguir alcançar tal estabilidade, sendo uma de curto prazo e outra de médio e longo prazo. No que respeita à primeira, diz este autor que deve partir da verificação de um aumento da disponibilidade de divisas ou cambiais de modo a satisfazer as necessidades que delas têm os agentes económicos e as famílias e tal aumento, advoga, está a ser proporcionado pelo comportamento do preço do petróleo (tal é como se sabe a sua importância), que é a única fonte segura de geração de cambiais. Quanto à segunda maneira de alcançar a estabilidade da moeda nacional, passaria pela redução de importações, a médio prazo, de produtos que podem passar a ser produzidos internamente, com níveis de custos, quantidade e qualidade semelhantes aos produtos importados, e ainda, mas já como medida a longo a prazo, a diversificação de exportações, o que proporcionaria uma entrada de moeda externa, fazendo diminuir o seu preço e provocando uma valorização da moeda nacional⁵⁷.

⁵⁷ Cfr. Manuel José Alves da Rocha, *A Estabilidade Macroeconómica e a Diversificação da Economia*, in *Alguns Temas Estruturantes...*, cit., pp. 32-35.

“No entanto, passados cerca de 250 anos desde o desenvolvimento das teorias fisiocráticas é necessário constatar que os recursos naturais só por si não são nem condição necessária nem suficiente de crescimento económico. Por um lado, há países que conseguiram elevados ritmos de crescimento sem recursos naturais de monta e, inversamente, outros com dotações importantes de recursos naturais não têm conseguido crescer significativamente”.

Economia de Crescimento, JOÃO FERREIRA DO AMARAL, ANTÓNIO DE ALMEIDA SERRA e JOÃO ESTÊVÃO.

4. Crescimento económico angolano e crise económica e social

Importa antes de nos debruçarmos sobre o crescimento económico em Angola e a crise económica e social que não tem deixado de caracterizar o país, que lancemos um olhar para o ambiente da economia mundial e a esse respeito há que dizer que é principalmente nas economias avançadas que se tem denotado um crescimento muito lento, prevendo-se que para o ano corrente uma taxa de 1,4% e para 2013 de 1,9%, e até mesmo as economias emergentes que vinham crescendo de forma notória só crescerão em 2012 – 5,6% e em 2013 – 5,9%. Tem-se preconizado que a economia mundial está à beira de uma grande recessão e de outra crise. O arrefecimento das economias avançadas tem vindo a constituir quer a causa quer o efeito da crise da dívida soberana na zona euro e dos problemas fiscais em outras economias. Tem sido projectada uma diminuição da inflação a nível mundial, que será mais acentuada nas economias avançadas (de 2,6% em 2011 para 1,4% em 2012) do que nas economias dos países em desenvolvimento e nos países emergentes (de 7,5% em 2011 para 5,9% em 2012).

Nunca antes, pelo menos nos tempos mais próximos, se falara tanto do crescimento económico de Angola. Seguramente, desde os primórdios da década de 1970 e mais propriamente depois de 1975 que a respeito de Angola, por esse mundo fora só se dizia horrores, porque em verdade era um país que vivia um dos maiores pesadelos sociais: a guerra.

Terminada a guerra, que “ajudou” a que o país como que parasse ou regredisse no tempo, a despeito de no resto do mundo se continuar

a dinâmica dos tempos, muito se apresentou e apresenta por e para fazer, principalmente no domínio da formação do angolano. Tem-se confirmado que sem esse factor de verdadeiro crescimento tudo o que se faça é quimera, inconsistente e volátil, pois demonstra a falta de capacidade do angolano para gerir, embora contando com as relações de cooperação que tem de manter com o resto do mundo, ele próprio deve ser o gestor das potencialidades do seu país, de modo a transformar as actuais relações de subordinação segundo os ditames do mundo desenvolvido, em verdadeiras relações de cooperação.

Sou daquelas pessoas que pensa que a ajuda externa é um elemento potenciador do crescimento e desenvolvimento económico, e como tal deve ser observada, como a própria palavra “ajuda” indica, cabendo aos países hospedeiros ou beneficiários dessa ajuda, definir os seus parâmetros e velar pela sua eficiência e eficácia, no sentido de dela retirar verdadeiros benefícios para o país a quem ela se destina e para os seus cidadãos. Temos de ter consciência que ao nível das nações, as ajudas que prestam, se não são interesseiras, não deixam de ser interessadas, do ponto de vista dos benefícios próprios que retiram.

Falar-se no crescimento económico angolano implica avaliar a evolução de todos os sectores desta economia, exercício que quando é feito permite denotar que esta ideia de crescimento económico depende do sector petrolífero, porquanto os demais sectores têm sido ofuscados por este, já que, como o dissemos, não se deveria aferir o crescimento angolano apenas a partir da pulsação de um sector (a verdade é que se afere), quando os demais não são objecto da mesma atenção, em termos de recebimento de fontes de financiamento e consequentemente de investimentos. Tem sido esta a realidade do crescimento económico, em Angola, por isso, trata-se de uma variável que não reflecte o verdadeiro estado de evolução da economia. Como falar em crescimento económico quando o sector industrial é igual a zero, o sector agrícola igual a zero é, havendo uma total ausência de políticas destinadas a fazer desenvolver estes sectores, que são de grande importância, porque geradores de produtos que neste momento entram em Angola, por via da importação, o que implica a saída de capitais para os países fornecedores.

Na falta de uma diversificação na exploração dos vários sectores económicos, canalizando para eles os investimentos necessários, apenas com uma boa dose de boa vontade se poderá afirmar que Angola cresce, nas condições em que se encontra. Acresce a esta falta de investimentos nos sectores em questão, a mesma falta de investimentos no factor humano. A este fica a dever-se, quando dotado da instrução e formação compatíveis, os sinais evolutivos das economias e das sociedades dentro de condições objectivas, tal como demonstram os relatórios do PNUD sobre o desenvolvimento humano. Por desenvolvimento humano tem-se entendido tratar-se de um processo de alargamento de escolhas das pessoas, considerando-se serem as mais vitais: poder levar uma vida longa e saudável, receber instrução e desfrutar um padrão de vida digno⁵⁸. Para a medição do desenvolvimento humano utiliza-se o índice de desenvolvimento humano (IDH), que consiste numa medida agregada em três dimensões: saúde, educação e rendimento. Ao lado do conceito de IDH, introduziu-se no relatório de desenvolvimento humano de 2010, o conceito de desenvolvimento humano sustentável que consiste na satisfação das necessidades do presente sem comprometimento das capacidades das gerações futuras, para a satisfação das suas próprias necessidades. Este conceito sofreu um aditamento no relatório do ano de 2011, que pressupõe “o alargamento das liberdades substantivas das pessoas do mundo actual, ao mesmo tempo que se envidam esforços razoáveis para evitar comprometer seriamente as das gerações futuras”⁵⁹. Veja-se o alcance desta definição, do ponto de vista do conflito intergeracional.

Aliás o relatório de 2010 estabelece a ligação entre o crescimento económico e o desenvolvimento humano, demonstrando exaustivamente que o primeiro indicador pode influenciar o segundo, mas não se equipara a ele, pois situações há em que o crescimento económico não determina directamente índices de desenvolvimento humano. O desenvolvimento humano, segundo este relatório, apresenta três componentes: bem-estar, capacitação e agência e justiça.

⁵⁸ Relatório de Desenvolvimento Humano 2010, PNUD, p. 12.

⁵⁹ Relatório do Desenvolvimento Humano, 2011, PNUD, p. 20.

O que permite evoluir do crescimento económico ao desenvolvimento económico é a diferença entre os níveis mundiais de IDH e do PIB por habitante, cujos valores positivos são reveladores de que o crescimento gera oportunidades para a melhoria das condições sociais de vida das populações, que é dado pela distribuição do rendimento, pelo acesso à educação, à saúde e a previdência social e no caso contrário, os valores negativos demonstram a existência de concentração de rendimento e de riqueza e do afastamento da maioria populacional dos benefícios do crescimento económico⁶⁰.

Atendendo ao comportamento destes indicadores em Angola, no ano de 2010, verifica-se que foi o ano em que a diferença negativa foi mais acentuada, o que leva a concluir que, apesar do crescimento e geração de riqueza, tais factores não têm contribuído para a melhoria substancial das condições gerais de vida da população⁶¹.

Olhando para o caso do nosso país, e de acordo com os dados apurados no IPEB⁶² se medidos os indicadores de crescimento económico, estes contrastam com a situação económica e social das suas populações. É cada vez mais acentuada a desigualdade entre os que se enquadram na população mais rica, cujo consumo é quase metade do consumo total, por contraposição à população mais pobre que apenas consome 5%, mas esta desigualdade é notória também se confrontada a população urbana com a população rural. Estima-se que 37% da população angolana é pobre⁶³, vivendo com um nível alimentar inadequado e privada de indicadores de bem-estar, tais como: acesso limitado a serviços de saúde, baixo capital humano, habitação não condigna, falta de acesso adequado a bens e serviços.

O factor educacional, no estado em que se encontra, é um sintoma de pobreza, pois o seu baixo nível e a consequente falta de capital humano é determinante para o acesso a serviços básicos e para a geração de activos financeiros e físicos. O índice de escolaridade, no

⁶⁰ Manuel José Alves da Rocha, *Alguns Temas Estruturantes...*, cit., p. 197.

⁶¹ Cfr. Manuel José Alves da Rocha, *Alguns Temas Estruturantes...*, cit., p. 283.

⁶² Inquérito Integrado sobre o Bem-Estar da População (2008-2009) – IPEB – Relatório Analítico, Vol. I, 2011, Ministério do Planeamento.

⁶³ Segundo Manuel José Alves da Rocha, *Alguns Temas Estruturantes...*, cit., p. 226, esta percentagem é superior, rondando os 46%.

nosso país, é extremamente baixo, as campanhas de alfabetização “capacitam” as populações a conseguirem pouco mais do que assinar o nome, o que por si não permite que se possa concluir pela sua contribuição no combate à pobreza. Angola situa-se num patamar muito baixo, senão dos mais baixos, do ponto de vista de capital humano comparativamente com outros países do mundo.

A mortalidade infantil é outro factor que indicia a pobreza em que se encontram as populações urbanas e rurais do país, estimando-se que em 1000 nados vivos morrem 116 indivíduos e que duas em cada 10 crianças que nasçam vivas têm fortes probabilidades de morrer nos cinco primeiros anos de vida.

A falta de água potável para beber é também um forte sintoma de pobreza, denotando-se que a utilização do chafariz continua a ser a principal fonte de abastecimento de água da população que a consome sem a tratar (66%) ou quando a trata utiliza lixívia. Há que acrescentar que mesmo nas zonas urbanas, a água potável nem assoma às torneiras de muitas habitações que detêm canalização de água, o que contrasta com aqueles países onde a água escasseia, porque a natureza não os agraciou, como agraciou Angola com recursos aquíferos (só Luanda/Bengo é banhada pelos rios: Cuanza, Quifangondo, Dande e Bengo e a par disso Luanda possui imensos lençóis de água – as denominadas “cacimbas”).

A ausência de saneamento básico e de instalações sanitárias nas casas, de água canalizada e de condições da habitabilidade das próprias habitações é demonstrativo de que pouco se tem investido na melhoria de vida das populações.

Apesar das campanhas e sua gratuitidade que apelam à necessidade de registo de nascimento das crianças, continua a assistir-se à omissão a esse registo, de modo que apenas uma em cada três crianças se encontra registada até aos cinco anos de idade. Constitui outro sintoma de pobreza a utilização de crianças como força de trabalho, avaliando-se que em determinadas províncias mais de metade de crianças (Zaire) ou quase metade delas (Cunene) entre os 5 e os 14 anos de idade está envolvida em trabalho infantil.

Como afirma Alves da Rocha, a intensificação do crescimento económico entre 2002 e 2007 embora tenha permitido uma variação

significativa no valor do rendimento médio por habitante não trouxe consequências benéficas ao nível da verificação de uma melhor distribuição do rendimento nem de melhorias significativas das condições sociais das populações⁶⁴.

Dizia-se em tempo de guerra, que a paz implicaria a preparação de planos de integração das populações de modo a não permitir que enveredassem para a mendicidade e entrassem no ostracismo social. A implementação de tais planos ou programas visariam levá-las a cooperar em acções sociais úteis ao bem comum e a serem orientadas profissionalmente, para se evitar que cada um se desenvencilhasse como pudesse de modo a obter algum rendimento, ainda que mísero, para sobreviver às agruras de um país cujo custo de vida é dos mais elevados do mundo.

Mas nada disto foi feito ou melhor, a cada passo elaboram-se programas cujo teor é cuidado, identificando-se os fenómenos sociais, contudo, o grande problema está e continua a estar na sua implementação e controlo. Por isso se assistem, a bandos de desocupados que se passeiam pelas ruas em permanente lazer ou então aqueles que pretendendo obter algum rendimento, se dedicam ao comércio ambulante de produtos que adquirem em armazéns de comerciantes estrangeiros, que entram em Angola para ganhar dinheiro por via do comércio de produtos das mais diversas origens e nem sempre de boa qualidade. São os custos que uma população está a pagar pela pouca preocupação (de um Estado que se assume como social, mas cuja construção tarda) demonstrada pelos poderes públicos na resolução de problemas sociais e na orientação do homem no crescimento económico do país, uma vez que grande parte não participa na geração do rendimento em que se baseia esse crescimento, e esta afirmação é tão verdadeira para os que não contribuem porque estão desempregados ou porque não são levados a contribuir e que não têm consciência desse dever de contribuição, mas também para aqueles que conscientes desse dever não o cumprem por acharem que estão para além dele, ou seja os mais afortunados. Não podem imaginar, menos uns do que outros, o mal que fazem ao país, consumindo sem nada dar em troca, o que repre-

⁶⁴ Cfr. Manuel José Alves da Rocha, *Alguns Temas Estruturantes...*, cit., p. 224.

senta essa atitude para as futuras gerações de quem são ou serão os ascendentes mais directos.

Não serão estes dados indicativos de que atravessamos uma crise na economia no nosso país e se calhar uma crise mais social do que económica o que não a afasta, antes nela se revê, pela distribuição desigual e a falta de equidade no rendimento, que não são colmatadas pela aconselhável despesa pública quer em serviços quer na protecção social? Dir-me-ão que é exactamente nestes dois sectores em que se fazem mais gastos, que as receitas públicas financiam em grande escala quer o sector da Administração pública (2010 – 13,5%, 2011 – 14,3% e 2012 – 20,5%) quer o sector social (2010 – 34,0%, 2011 – 32,9% e 2012 – 33,1%)⁶⁵. Até pode ser que esses dados condigam com o que se passa realmente, porém, não se retiram frutos positivos de tais investimentos.

Na Administração pública, por exemplo, a cada passo o cidadão é confrontado com uma prestação de serviços que só disso tem o nome, porque minada por um processo burocrático pelo qual respondem, em maior número, funcionários de débil qualificação, onde reina a indisciplina e o deixa andar e onde se fomenta não a proximidade do serviço ao cidadão, mas o inverso, e onde se acha cada vez mais enraizado o fenómeno da corrupção e a opacidade no tratamento dos assuntos.

O mesmo se diga do sector social, onde a educação apresenta o retrato que acima se tirou, pois tem-se apostado na quantidade de criação de estabelecimentos de ensino, quer públicos, quer privados, mas não tem havido a preocupação com a qualidade daquilo que se ensina e de quem ensina. Um universitário angolano, hoje em regra, tem uma cultura geral (se a tiver) inferior a quem obtivesse o 2.º grau (4.ª classe) num passado recente (há 70 anos atrás), pese embora este tempo seja o da era do conhecimento e das novas tecnologias de informação. A fraca performance do nível da educação contribuiu para “promover” Angola a país de desenvolvimento humano muito baixo, colocando-a no 148.º lugar no ranking do IDH (índice de desenvolvi-

⁶⁵ Fonte: Despesas funcionais in Diário da República n.º 250, de 28 de Dezembro de 2011, p. 5989.

mento humano), num universo de 187⁶⁶ países. Segundo o relatório de desenvolvimento humano de 2011, a taxa de alfabetização de adultos é de 70,0% e a taxa bruta de escolarização no ensino primário é de 127,7%, no ensino secundário é de 23% e no ensino terciário é de 2,8%. Entende-se que estas percentagens não levam em linha de conta a qualidade do ensino, tratando-se de dados que reflectem aspectos meramente quantitativos.

A saúde e a luta contra a miséria e a fome (Objectivos de Desenvolvimento do Milénio – ODM) são objectivos que dessa condição não têm passado⁶⁷. O número de hospitais públicos é exíguo se avaliado em termos da população que carece de cuidados clínicos, pela existência de doenças endémicas e outras provocadas por consumo excessivo de álcool puro, destilado ou assim... assim (bebidas alcoólicas de fabrico nacional e de importação), o que transforma as poucas clínicas privadas em réplicas de hospitais públicos, mais no afluxo de doentes que as frequentam, e não tanto na capacidade de instalações que comportam. Os investimentos neste sector e na formação de médicos e técnicos de enfermagem que manifestem vocação para estas profissões são de pouca expressão, como de idêntica expressão são os investimentos em meios de diagnóstico úteis na detecção de enfermidades, pois é frequente terem os pacientes com possibilidades financeiras de sair do país à procura de cura para os seus males, porque internamente ou se fazem diagnósticos errados ou pura e simplesmente não se fazem. E agora pergunto: e quem não tem capacidade financeira para sair? Resta-lhe uma única saída: morrer sem assistência!

Não é isto sintoma de uma crise social penetrante e escancarada? De acordo com o relatório de desenvolvimento humano acima citado, a mortalidade em menores de 5 anos (por mil nados vivos) é de 161, de adultos (por mil pessoas) em mulheres é de 353 e em homens é de 377;

⁶⁶ No lugar 187 situa-se a República Democrática do Congo e Moçambique no lugar 183.

⁶⁷ Os Objectivos do Desenvolvimento do Milénio são oito: 1. erradicar a pobreza e a fome; 2. alcançar o ensino primário universal; promover a igualdade de género e o *empowerment* das mulheres; 4. reduzir a mortalidade infantil; melhorar a saúde materna; combater o VIH/SIDA, a malária e outras doenças; 7. garantir a sustentabilidade ambiental; 8. desenvolver uma parceria global para o desenvolvimento.

a prevalência de HIV (% dos 15 aos 24 anos) é de 1,6 em mulheres e de 0,6 em homens; a esperança de vida ajustada à saúde é de 45 anos⁶⁸.

A fome e a miséria (pobreza extrema, para usar a terminologia dos relatórios) são males que devastam qualquer sociedade que as tem de suportar, mas em Angola, quanto maior o crescimento económico, maiores são, incompreensivelmente, os índices de miséria e fome, pesem embora os objectivos na sua redução que estão previstos para 2015, só que já estamos em finais de 2012, pouco tempo já falta para essa meta, mas até na cidade capital, mais especificamente nos bairros suburbanos, estes dois flagelos sociais são visíveis. Angola vive actualmente uma drástica crise alimentar, que atinge mais drasticamente as províncias de Luanda, Bengo, Cuanza Sul, Huambo, Cunene, Zaire, Namibe, Moxico, Huíla e Bié, estando em risco de morrer 20 a 22 mil crianças. Segundo um relatório do Ministério da Saúde de Angola, 34% das crianças angolanas sofrem de má nutrição crónica e 70% da população rural vive abaixo do limiar da pobreza (com menos de Kz100.00/dia – não vive, nem sobrevive).

Contudo, certamente, com vista a que não se conheça esta situação não foi declarado o estado de emergência, facto que não cria na população não afectada, para não falar na mais abastada, qualquer sentimento de sensibilização para o problema, dificultando tal silêncio a obtenção de doações internas de bens alimentares para combater essa crise alimentar. Por isso se tem afirmado que nos anos mais recentes, os angolanos deixaram de ser solidários, como o eram na altura em que a busca pelo enriquecimento desmedido não embotava a sua mente. Nos tempos que correm a ambição pelo dinheiro não tem limites, o objectivo é ficar-se rico em pouco tempo, mal se lembrando quem assim pensa, que, e isto entrando em considerações filosóficas, mesmo que exista vida para além da morte (o que ainda não foi demonstrado), quando se parte desta, o corpo desaparece e o que se ganhou em vida fica para os que hão-de ir um dia mais tarde, nada se levando, para onde quer se se vá (se é que se vai a algum lado).

⁶⁸ Estes dados dizem respeito a 2009, segundo o Relatório do Desenvolvimento Humano para 2011.

A falta de habitação digna é outro factor que sobressai e pesa na pobreza que tem caracterizado a maioria da população angolana. A ausência de planos urbanísticos para as cidades ou pelo menos a sua não implantação são notórios pelo seu disforme crescimento e as numerosas habitações construídas com recursos próprios das populações, muitas das quais de habitação, apenas têm o nome, e que engrossam os bairros pobres, vulgarmente conhecidos por musseques. Há, pois, que lembrar que ter uma habitação (digna) é um direito consagrado na Constituição angolana.

Um outro aspecto do foro social reside no que se transfere aos cidadãos, a título de pensões de reforma, ao abrigo do sistema de previdência social instalado. O que se tem constatado é que os beneficiários de tais transferências dificilmente conseguem sobreviver com elas, em face do seu reduzido valor, na maioria dos casos. Em 2008, o valor médio de reformas pagas a cada pensionista foi de quase dez dólares por dia.

Apesar de ter sido assumido pelo Governo o compromisso de destinar anualmente 30% do Orçamento do Estado em gastos no sector social, segundo o relatório, já citado, sobre os Objectivos do Desenvolvimento do Milénio, devido à crise financeira mundial operaram-se mudanças que se reflectiram na capacidade da economia gerar empregos, no apoio ao tecido social e aos sistemas de previdência e assistência social.

A ideia com que se fica, quando se lê os relatórios domésticos para onde são carreados dados sobre a situação económica e social é que grande parte deles perspectiva metas que sem sombra para dúvidas são as ideais, mas que valem para tempos em que tudo está em alta. Nesses relatórios ou pouco se toca nas questões sociais, ou deles se fala de passagem, sem o devido aprofundamento. Questões como o desemprego⁶⁹, a pobreza, a insegurança social gerada pelo desemprego, são ofuscadas pelas questões de natureza económica, como se houvesse

⁶⁹ Em 2007 a taxa de desemprego em Angola era de 26%. No item “emprego trabalhador” do Relatório *Doing Business 2012* do Banco Mundial, Angola ocupa o 178.º lugar, o mais baixo da África subsaariana. Estes dados foram retirados do relatório *Perspectivas Económicas em África 2012*, AfDB, OCDE, PNUD, UNECA, p. 12.

receio ou desconhecimento de tais matérias que parece continuarem a constituir tabu.

Vejam, por exemplo, a situação em que ficam as populações de regiões onde ocorrem catástrofes naturais: sabe-se que estas são cíclicas, isto é, pelo menos uma vez por ano, senão num período determinado, em cada ano, tais catástrofes naturais acontecem, contudo, e havendo a possibilidade de se investir para a sua prevenção, procura-se, depois do acontecimento, aplicar uma cura precária, porque tudo é definido de forma provisória, enquanto decorrem os acontecimentos e depois não se faz nada de mais profundo para evitar que consequências idênticas se voltem a verificar, ano após ano, afectando populações já de si imensamente carenciadas. Em várias partes do mundo, o recurso a meios tecnológicos de ponta permite que antecipadamente se conheçam as tendências das forças da natureza, de modo a prevenir desastres naturais. Não seria tempo de se investir nesse tipo de meios, ao invés de se efectuar gastos em desperdícios, tais como automóveis de luxo e outros bens não duradouros, que nada trazem de benéfico ao bem comum?

“A equidade, relacionada com o desenvolvimento humano das sociedades e o aumento do bem-estar das populações, pode ter uma correlação negativa com a eficiência, pelo menos em determinadas fases dos processos de desenvolvimento social. (...) Daí a necessidade de intervenção do Estado na economia, não tanto como empresário, mas essencialmente como regulador dos mercados, garante da criação das condições de eficiência da economia, provedor de serviços de educação, saúde, investigação e ciência, defensor dos direitos económicos dos cidadãos e responsável pela criação das mais diversas infraestruturas.”

MANUEL JOSÉ ALVES DA ROCHA, *Alguns Temas Estruturantes da Economia Angolana*.

5. Vozes clamando no deserto

Recorrendo a uma leitura ao texto da Constituição do nosso país, em matéria de direitos fundamentais (direitos, liberdades e garantias e direitos económicos, sociais e culturais) e deveres fundamentais, dire-

mos que se trata de um texto que responde aos objectivos e metas que se vislumbram necessárias à criação das condições para que os cidadãos seus destinatários possam viver de forma organizada, disciplinada e socialmente adequada. A questão está em saber quando?

Um qualquer diagnóstico que se faça à situação económica e social do país permite observar o trabalho que existe pela frente, para a transformação das mentalidades e valores que hoje se acham arreigados, fruto de anos de ausência da aplicação de valores universalmente adquiridos e padronizados e de ausência de controlo e verificação da execução das políticas e programas governamentais traçados.

O mais difícil não é a concepção da orientação que se pretenda atribuir a uma sociedade, mas a sua execução, pois, de nada vale que se tracem óptimos e modernos objectivos, se não houver capacidade humana para os cumprir e acima disso para controlar o seu cumprimento.

Antes de mais, o cidadão angolano devia tomar consciência do que significa ser cidadão. Apesar de não ser o lugar próprio para dar uma lição sobre cidadania, tanto nos basta que fiquemos com a ideia de que ser cidadão envolve a observância e o respeito pelos direitos fundamentais que se acham definidos como determinantes para o exercício da nossa existência e posição na sociedade e os correspondentes (ou não⁷⁰) deveres fundamentais que actuam como limites àqueles direitos. Ser cidadão implica, pois, o exercício de um conjunto de direitos fundamentais, mas paralelamente o cumprimento de um conjunto de deveres fundamentais, que nos coloca num plano de ser e dever ser. Casalta Nabais adianta a seguinte noção de cidadania: “...a qualidade dos indivíduos que, enquanto membros activos e passivos de um estado-nação, são titulares ou destinatários de um determinado número de direitos e deveres universais e, por conseguinte, detentores de um específico nível de igualdade”⁷¹. O autor destaca, o que deno-

⁷⁰ Cfr. José Casalta Nabais, *Por uma Liberdade com Responsabilidade. Estudos sobre Direitos e Deveres Fundamentais*, Coimbra Editora, 2007, p. 83, nota 63, esclarece que os deveres fundamentais não têm de ser observados como meros limites dos direitos fundamentais, pois quando correctamente perspectivados consideram-se valores constitucionais autónomos ou princípios estruturais do Estado.

⁷¹ Cfr. José Casalta Nabais, *Por uma Liberdade com Responsabilidade...*, cit., p. 143. Nessa noção o autor destaca três elementos constitutivos: “1) a titularidade de

mina por *cidadania solidária ou cidadania responsabilmente solidária*, que consiste na assunção dum novo papel pelo cidadão, que toma consciência de que o seu protagonismo na vida pública não se fica, apenas, pelo controlo do exercício dos poderes, mas pela tomada sobre si de encargos, responsabilidades e deveres que decorrem dessa vida pública e que não devem ficar apenas cometidos ao Estado. Contudo, chama a atenção para o facto de não obstante tal poder ser assim, não pode o Estado alhear-se do que lhe compete, havendo assim, como que responsabilidades repartidas, nem a cidadania “é abandonada à sociedade civil, nem é remetida exclusivamente para a estadualidade social”⁷². E além disso, não deve o Estado admitir situações de exclusão social, como é o caso “da crescente *apatridia* dos pobres, excluídos e marginalizados no seu próprio país que transforma estas pessoas numa espécie de *no man’s land* social”⁷³. Considera que este tipo de cidadania vem “em auxílio quer da efectividade, quer da insuficiência reveladas pelas dimensões liberal (do estado liberal), democrática (do estado democrático) e social (do estado social)”⁷⁴.

A tomada de consciência destas responsabilidades e limites aos poderes públicos e o seu conseqüente exercício tornam o angolano um ser pronto para todos os desafios ao lado de um Estado que se assume como social ou de bem-estar, mas ao qual têm faltado os ingredientes necessários, quer pela pouca convicção com que actua, quer pela debilidade das suas instituições, pondo em risco a concretização dos princípios constitucionais em que ele próprio assenta.

Por essa razão cabe ao Estado o papel fundamental de transformar o angolano de hoje, maioritariamente, alheado do que se passa, procurando sobreviver no dia a dia, e bem assim as gerações mais

um determinado número de direitos e deveres numa sociedade específica; 2) a pertença a uma determinada comunidade política (normalmente o estado), em geral vinculada à ideia de nacionalidade; e 3) a possibilidade de contribuir para a vida pública dessa comunidade através da participação”.

⁷² Cfr. José Casalta Nabais, *Por uma Liberdade com Responsabilidade...*, cit., p. 151.

⁷³ Cfr. José Casalta Nabais, *Por uma Liberdade com Responsabilidade...*, cit., p. 158.

⁷⁴ O destaque dos vários tipos de estado é nosso. Cfr. José Casalta Nabais, *Por uma Liberdade com Responsabilidade...*, cit., p. 159.

novas, investindo na sua educação e formação humana e profissional, sob pena de o conhecimento continuar a estar hipotecado ao mundo exterior e como tal dele dependente.

O cidadão tem de velar pelo que é público e não olhar apenas para o que é próprio. Se os poderes públicos continuarem a ignorar a educação dos cidadãos para a formação de uma consciência colectiva, no sentido de que cada um deve contribuir para o que se supõe deva satisfazer todos, jamais esta geração e as próximas conseguirão tirar benefícios da tão propalada riqueza inexplorada que existe nas entranhas do país, continuando a injustiça e a desigualdade sociais.

Aliás a recomendação da educação é a melhor receita que se pode prescrever a um país como o nosso em que a escassez de cérebros não só nos torna dependentes dos outros, como remete a maioria da população para índices de pobreza extrema. A pobreza tem sido considerada uma violação dos Direitos Humanos, devendo por isso merecer por parte de toda a sociedade e dos governos democráticos, um conjunto de medidas que apontem para a sua erradicação^{75/76}. Tais medidas poderiam passar pela constituição de um fundo que congregasse todos os esforços da sociedade e do Estado, num amplo movimento de solidariedade social que conduzisse à criação de oportunidades, de forma a partir-se para a eliminação do que hoje constitui e cada vez mais motivo de exclusão social, de modo a todos poderem participar no e do crescimento económico.

⁷⁵ Cfr. Maria Manuela Silva, *Exclusão e Pobreza, Segurança e Protecção Sociais*, Conferência Crise, Justiça Social e Finanças Públicas, IDEFF, Almedina, 2010, p. 110.

⁷⁶ Segundo a análise de Vítor Bento, *Exclusão e Pobreza, Segurança e Protecção Sociais*, Conferência Crise, Justiça Social e Finanças Públicas, IDEFF, Almedina, 2010, pp. 120-121: “A pobreza é um factor importante para a exclusão e pode ser vista por duas ópticas: pode ser vista pela óptica da falta de rendimento, que é aquela por que normalmente é vista: é pobre quem não tem rendimento; e pode ser vista por uma outra perspectiva que eu considero mais adequada, e que é também a que defende Amartya Sen, que é a falta de potencialidades: é pobre quem tem as suas potencialidades limitadas ou constrangidas. Porque a falta de potencialidades é que cria a armadilha da pobreza, de onde é difícil sair. A visão que tende a olhar para a pobreza apenas como falta de rendimento, tende a acentuar em demasia o aspecto compensatório dessa falta, e ao acentuar demasiado o aspecto compensatório, acaba por fortalecer a duração e o fundamento da armadilha da pobreza”.

Fala-se na constituição de um fundo soberano angolano (que já foi constituído com uma dotação de 480 milhões de dólares norte-americanos), que poderia estar vocacionado mais para acções de carácter social do que económico, destinando-se, assim a apoiar investimentos para a criação de postos de trabalho, pois os níveis de desemprego são elevados, melhorar a qualidade do ensino nacional, apostando na melhor formação de professores e alunos, incrementar o sistema nacional de saúde com a abertura de melhores postos de avaliação de diagnóstico, melhor qualificação de médicos e enfermeiros, especialização destes para lidarem com meios tecnológicos de diagnóstico, criação e abertura de mais hospitais e centros de saúde melhor apetrechados, atribuição de melhores subsídios sociais pela atribuição de recursos que representem uma maior folga no que se paga em pensões de reforma, erradicação da pobreza, apoiando os programas existentes que sobrevivem muitas vezes graças aos apoios de organizações não-governamentais, melhorar as condições alimentares das populações, através da criação de incentivos e melhoramento das condições de vida nas zonas rurais, de modo a que as pessoas que nelas vivem se sintam motivadas a nelas permanecer e não se evadam para os centros urbanos em busca de melhores condições de vida, o que nem sempre conseguem, apoiar a criação de habitações dignas, seja pela construção de habitações sociais, segundo planos de urbanização previamente definidos, seja pelo apoio à construção dirigida, através da criação de cooperativas para a construção de habitações, para as quais as pessoas contribuem com o fruto do seu trabalho no campo, criação de meios e redes de escoamento dos produtos do campo para todas regiões do país, criação de cooperativas ou associações de pequenos e médios agricultores para onde seriam canalizados os produtos do campo para fins de escoamento.

A sugestão da vocação deste fundo visa demonstrar que têm de ser criadas condições para que o crescimento económico toque ou beneficie todos, que este se constitua numa oportunidade para todos, mas para isso, já vimos que tem de haver um envolvimento de toda a sociedade de modo a que ganhem verdadeiros índices de produção e produtividade para que o país se torne competitivo ou seja que os produtos internos possam competir tanto no mercado interno com os produtos

de importação, como no mercado externo através da exportação de produtos para outros mercados. O verdadeiro crescimento económico remete o nosso país para a competitividade⁷⁷.

Evidentemente que essa aposta deve começar na demonstração de que os poderes públicos estão dispostos a gerir os recursos públicos obtidos com vista à satisfação das necessidades públicas, pela via quer do investimento, do consumo ou da poupança. E aqui entram princípios de gestão pública como a transparência, a eficiência e eficácia económica, a responsabilização pela prestação de contas dos resultados (*accountability*). Como afirma Juan Mozzicafredo: “A confiança nas políticas públicas passa, necessariamente, pelo crivo da prestação de contas e da transparência na utilização dos recursos públicos, mas deve assegurar, igualmente, a equidade das políticas e da utilização dos recursos colectivos e a responsabilidade dos actos de administração e de governo”⁷⁸

Como deixámos dito mais atrás, Angola é um país produtor de petróleo, mas que depende em tudo do exterior, até as técnicas que utiliza para a sua extracção são importadas e bem assim quem comanda a aplicação de tais técnicas. Só tem o óleo em bruto e em pousio, à espera que o estrangeiro o vá lá buscar. Tem um solo terrivelmente arável, mas não aposta na indústria agrícola, parecendo, assim, não aprender a lição com os outros países, de que é preciso diversificar as fontes de rendimento. A sociedade actual está confiante de que não será para os seus dias que o petróleo se esgotará ou que deixará de ser fonte de energia apetecível (nada mais errado), e enquanto tal, fonte segura de réditos, que não estão a ser aproveitados para fazer crescer e desenvolver o país, cuja fonte de verdadeiro crescimento e desenvolvimento é o homem em quem se está a investir, mas sem olhar à qualidade e rentabilidade desse investimento. Contudo, é com uma

⁷⁷ Como afirma Vítor Bento, *Exclusão e Pobreza...cit.*, p. 123: “a falta de competitividade reflecte-se não só na dificuldade de exportar, mas na maior facilidade de penetração das importações; porque a competitividade tem de ser vista nos dois lados: é concorrer lá fora e concorrer cá dentro com os produtos importados”.

⁷⁸ Cfr. Juan Mozzicafredo, *A Responsabilidade e a Cidadania na Administração Pública*, in *Ética e Administração. Como Modernizar os Serviços Públicos*, Celta, 2003, p. 6.

certa inconsciência que está a consumir mais riqueza do que aquela que deveria, pois cada geração deve consumir apenas o que lhe cabe.

A luta pela desigualdade e a má distribuição do rendimento e da riqueza, sobejamente identificadas, deveria constituir uma prioridade para a presente geração de dirigentes⁷⁹, pois enquanto gestores da coisa pública deveriam parar para perguntar se a sua gestão tem correspondido à atribuição de bem-estar dos governados e se estes estão felizes com essa gestão, nos termos do que hoje é objecto de análise, da ora, denominada economia da felicidade.

Talvez enveredando por este caminho, em busca de uma gestão visando obter resultados positivos ao nível da felicidade e bem-estar dos cidadãos, se ajustassem medidas com vista a diminuir o desemprego que é uma das causas que contribui para a pouca felicidade dos angolanos que querem trabalhar para gerarem um rendimento que lhes permita viver ou sobreviver com um mínimo de dignidade. Olhe-se para os jovens, muitos deles adquiriram formação académica no exterior do país, jovens que custaram muito dinheiro ao país e quando a ele regressados não conseguem arranjar um emprego que vá de encontro à formação adquirida. Mas olhe-se também para as populações das zonas rurais e interiores do país, que são as mais desprotegidas e desfavorecidas, devido à ausência de investimentos, factor que acentua a desigualdade regional e origina um crescimento económico a duas ou mais velocidades.

É importante que se façam contas e se avalie os gastos realizados, uma vez que é preciso deixar bons exemplos para as gerações futuras, além de proventos financeiros que os não levem a ter de pagar um elevado fardo de dívidas contraídas pela geração presente⁸⁰. A geração

⁷⁹ Lapidar é a afirmação de Juan Mozzicafredo, *A Responsabilidade...*, cit., p. 13: “O sentido de responsabilidade do político é, no entanto, algo mais do que controlo e fiscalização: é um modelo de acção e de comportamento. Muito dificilmente a administração e o cidadão comum terão um comportamento de observância das normas e de empenhamento responsável num ambiente de desresponsabilização política e administrativa face ao cidadão e à sociedade em geral”.

⁸⁰ Como se extrai do Relatório do Desenvolvimento de 2011, PNUD, p. 16: “A maioria das pessoas de todo o mundo testemunhou grandes melhorias nas suas vidas ao longo dos últimos 40 anos. Contudo, existem fortes obstáculos à nossa capacidade de sustentar estas tendências. Se dermos uma resposta decisiva a estes desafios, pode-

presente de decisores tem sobre si a responsabilidade de dar resposta às questões de natureza intrageracional para ser capaz de pelo menos colocar os alicerces que evitem o conflito intergeracional.

Conclusões

1. A crise actual é uma crise de confiança, em que se perderam os valores básicos, não só nos mercados financeiros, mas nos próprios poderes públicos.
2. A crise da actualidade começou por ser financeira e penetrou na economia devastando principalmente os países, que por via da globalização, se encontravam menos estruturados economicamente para suportar um abalo financeiro que acabou por afectar não só as contas públicas como a própria situação infraestrutural.
3. O grau de penetração dos mercados financeiros internacionais nas economias de todo o mundo, afectou-os fortemente, ainda que de forma mais acentuada nuns do que noutros.
4. A economia angolana (uma economia em crise, embora, em certa medida, em crescimento) sentiu os efeitos da crise mundial actual, que juntou os seus “esforços” à já existente crise que a tem caracterizado.
5. A economia da felicidade é um novo ramo da economia a explorar para que a gestão da economia angolana persiga acima de tudo o bem-estar dos cidadãos.
6. O bem-estar dos cidadãos tem de contar igualmente com o envolvimento do cidadão organizado em sociedade civil. Só o entrosamento entre os poderes públicos e a sociedade civil organizada poderão conduzir a índices de bem-estar para a geração actual e deixar um legado positivo às gerações futuras.
7. Aos poderes públicos angolanos cabe a árdua tarefa de investir seriamente na formação humana, cívica e académica, com vista

remos estar à beira de uma era de oportunidades históricas, em termos de escolhas e liberdades alargadas. No entanto, se não actuarmos, as gerações futuras poderão recordar o princípio do século XXI como o momento em que se fecharam as portas para um futuro melhor para a maioria da população mundial.”

à formação de cidadãos capazes de poderem competir em qualquer mercado como profissionais e acima de tudo como seres humanos dedicados ao seu país e que por ele lutem com orgulho, sem terem de se envergonhar da sua condição de cidadãos angolanos, sentindo-se forçados a evadir-se para alcançarem realizações pessoais.

Luanda, Dezembro de 2012.

BIBLIOGRAFIA CONSULTADA

- AAVV – *Ética e Administração. Como Modernizar os Serviços Públicos*, Celta Editora, 2003.
- AAVV – *CRISE*, bnomics, 2009.
- AAVV – *Conferência: Crise, Justiça e Finanças Públicas*, IDEFF, Almedina, 2010.
- AAVV – *Titularização de Créditos*, Instituto de Direito Bancário, 2000.
- Abel M. Mateus – *A Grande Crise Financeira do Início do Século XXI*, bnomics, 2009.
- Alfonso L. Calvo Caravaca e Luís Fernández de la Gándara, Pillar Blanco-Morales Limones – *Contratos Internationales*, Tecnos, 1997.
- Carlos Pacheco – *ANGOLA, um Gigante com Pés de Barro e Outras Reflexões sobre África e o Mundo*, 2.^a edição, revista e ampliada, Veja, 2011.
- Elisa Rangel Nunes – *Orçamento do Estado: contribuições para a transparência orçamental*, edição da autora, Luanda 2011.
- Ernani Teixeira Torres Filho – *A Crise da Economia Japonesa nos anos 90: Impactos da Bolha Especulativa*, in Revista de Economia Política, Vol. 17, n.º 1 (65), Jan.-Mar., 1997.
- George Cooper – *A Origem das Crises Financeiras. Bancos Centrais, Bolhas de Crédito e o Mito do Mercado Eficiente*, lua de papel, 2009.
- Jacques Attali – *A Crise e Agora?*, Tribuna, 2009.
- João Ferreira do Amaral, António de Almeida Serra e João Estêvão, *Economia do Crescimento*, Almedina, Setembro 2008.

- John Kenneth Galbraith, *A Crise Económica de 1929. Anatomia de uma Catástrofe Financeira*, D. Quixota, 1972.
- José Casalta Nabais – *Por uma Liberdade com Responsabilidade. Estudos sobre Direitos e Deveres Fundamentais*, Coimbra Editora, 2007.
- Kevin Philips – *Dinheiro Tóxico*, Caleidoscópio, 2009.
- Manuel José Alves da Rocha – *Alguns Temas Estruturantes da Economia Angolana*, Kilombelombe, 2011.
- Nouriel Roubini & Stephen Mihm – *Economia de Crise. Um Curso Intensivo sobre Futuro da Finança* D. Quixote, 2010.
- Paul Collier – *Os Milhões da Pobreza. Porque Motivo os Países Mais Carenciados do Mundo Estão a Ficar Cada Vez Mais Pobres? Qual a Verdadeira Chave para o seu Crescimento?*, Casa das Letras, 2007.
- Paul Krugman – *Acabem Com Esta Crise Já*, Editorial Presença, 2012.
- . *O Regresso da Economia da Depressão e a Crise Actual*, Editorial Presença, 2009.
- Stuart Sayer – *Issues in Finance. Credit, Crises and Policies*, Wiley-Blackwell, 2010.
- Thaiza Regina Bahry – *O Reflexo da Crise Financeira de 1997 na Economia Brasileira*, Economia, Curitiba, n.º 24, editora da UFPR, 2000.

OUTRAS FONTES

- Inquérito Integrado sobre o Bem-Estar da População/IBEP, Relatório Analítico, Vol I.
- Relatório de Desenvolvimento Humano, 2010, edição do 20.º Aniversário, *A Verdadeira Riqueza das Nações: Vias para o Desenvolvimento Humano*, Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD).
- Relatório de Desenvolvimento Humano, 2011, Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD).
- Relatório *Doing Business*, 2012, Banco Mundial.
- The High-Level Group on Financial Supervision in the EU, Report, Chaired by Jacques de Larosière, Brussels, 25 February 2009.
- Ministério do Planeamento, PNUD, Relatório sobre os Objectivos de Desenvolvimento do Milénio, Setembro de 2010.
- GEM Angola 2010, *Estudo sobre o Empreendedorismo*.
- African Economic Outlook, AfDB, OECD, 2007.

A formação e o papel do jurista numa Globalização sustentável: o contributo do Direito Constitucional¹

JORGE BACELAR GOUVEIA²

Resumo: o Direito Constitucional assume-se central na formação e no papel que o jurista de hoje deve protagonizar na medida em que reflete simultaneamente os valores que presidem ao Direito Positivo e a sua Globalidade a partir do princípio da dignidade da pessoa humana de âmbito universal.

Palavras-chave: Constituição, Direito Constitucional, jurista, dignidade da pessoa humana, Direito Global

Abstract: Constitutional Law is a fundamental branch of Positive Law since it includes not only the great legal values but mostly because of the fact that there we can see global principles, like human dignity, taking an important role to build the Global Law.

Key-Words: Constitution, Constitutional Law, human dignity principle, Global Law

¹ Textos da intervenção realizada em Macau, em 7 de Novembro de 2013, na conferência internacional sobre o tema geral “O Sistema Jurídico Romanístico e Macau: plataforma entre o Direito Próprio e Direito Comum entre China, Europa Continental e América Latina”, organizada pela Faculdade de Direito da Universidade de Macau, nos dias 6 e 7 de Novembro de 2013. Entregue: 9.11.2013; aprovado: 27.11.2013.

² Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa e da Universidade Autónoma de Lisboa. Presidente do IDILP – Instituto do Direito de Língua Portuguesa. Diretor do CEDIS – Centro de Investigação & Desenvolvimento em Direito e Sociedade da Nova Direito. Coordenador dos Cursos de Doutoramento e Mestrado em Direito e Segurança. E-mail: jbg@fd.unl.pt. Website: www.jorgebachelargouveia.

I – INTRODUÇÃO

1. Foi com a maior satisfação que aceitei o convite para regressar a Macau e participar neste congresso, organizado pela Faculdade de Direito da Universidade de Macau, juntamente com outras instituições.

Gosto muito de Macau e tenho acompanhado os progressos que esta região tem obtido nos últimos anos, mantendo a sua identidade social e jurídica. Agradeço o convite que me foi endereçado e dou os parabéns ao Professor John Mo, ao Professor Gabriel Tong e demais professores por tão interessante iniciativa.

2. Também como professor da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, com a qual a Faculdade de Direito da Universidade de Macau mantém relações de amizade e cooperação, não posso deixar de me congratular pela continuidade dos contactos e da colaboração entre os nossos docentes.

Precisamente durante este ano temos um professor assistente da vossa Faculdade a investigar em Lisboa, sob os auspícios da minha Faculdade, com vista à preparação da sua tese de doutoramento. Oxalá outros exemplos se possam repetir num futuro próximo.

3. Quero ainda exprimir a grande satisfação de este congresso ter escolhido uma área temática que me é muito cara: o Direito de Língua Portuguesa, sobretudo o Direito Constitucional, no qual tenho desenvolvido não apenas trabalhos de investigação comparada – através do Instituto do Direito de Língua Portuguesa – como também uma atividade docente de coordenação e lecionação de dois doutoramentos, um em Angola e outro em Moçambique, além de muitas iniciativas nestes países e no Brasil, onde aliás estarei dentro de uma semana.

II – A FORMAÇÃO DO JURISTA

4. O primeiro tópico deste congresso e sobre o qual direi algumas palavras é a procura da melhor formação do jurista, levando em consideração o mundo de hoje.

Naturalmente que o Direito tem uma história própria que não pode ser desconhecida. Mas o Direito não é apenas história – é também um presente e um futuro, a cujos desafios o jurista tem de responder com adequação e competência.

Julgo que a formação do jurista deve levar em consideração a prevalência de três equilíbrios fundamentais:

- entre uma formação geral e uma formação especializada;
- entre uma formação valorativa e uma formação técnica;
- entre uma formação jurídica e uma formação contextual.

5. Há uns anos acentuava-se a necessidade de o jurista, para o ser em pleno, carecer de uma forte especialização, estudando na máxima profundidade um assunto específico, que ele conheceria como ninguém.

As tendências mais recentes vão no sentido de rejeitar este modelo e, inversamente, frisar a importância de o jurista ter um conhecimento global do Direito, e não ser apenas alguém que só conhece os meandros de certa matéria ou capítulo do Direito.

A razão fundamental para que assim seja liga-se ao facto de hoje se valorizar um pensamento jurídico sistemático, através do qual cada “parte” está sempre ligada ao “todo”, sendo muitas vezes o resultado do esforço hermenêutico somente aceitável quando em conformidade com as orientações gerais do Ordenamento Jurídico visto na sua totalidade.

Quer isto dizer que se traça uma novo equilíbrio entre uma formação geral e abrangente – com o conhecimento das questões gerais que se colocam à discussão e à aplicação do Direito – e uma formação especializada e particular – num certo domínio específico, o qual obriga, em virtude das suas particularidades, a um conhecimento profundo e exaustivo.

6. Outra contraposição importante na formação do jurista é a que diferencia entre os conhecimentos científicos e os valores que impregnam o modo de ver o Direito.

Evidentemente que o jurista é, desde logo, um cientista do Direito, porque desenvolve uma atividade que se pauta por uma metodologia própria:

- desde logo, não é uma atividade arbitrária ou discricionária, na qual se imponha o exercício de uma opção de poder, porque o jurista não possui a legitimidade das fontes do Direito;
- também não é uma atividade que dependa da inspiração artística ou do estado de alma, porque o jurista não é um artista;
- ainda não é uma atividade meramente técnica, porque o jurista não é um mero servidor acrítico da lei, em relação à qual tenha um qualquer dever mecânico de a aplicar servilmente.

7. O jurista é um cientista: aceita e pratica uma metodologia científica de compreender o Direito, ainda que depois essa metodologia se possa diferenciar em razão de tantas outras tarefas que do mesmo modo sejam compreendidas dentro de uma única conceção acerca do que se considera ser o trabalho do jurista³.

Porém, isso não basta. É preciso que o jurista seja também alguém que se inspire em valores, porquanto o próprio Direito não pode ser concebido como um sistema valorativamente neutro ou assético. Ainda que noutros tempos isso não tivesse sido verdade, ganhou hoje um consenso social apreciável a necessidade de o Direito ser entendido como pressupondo um conjunto de valores fundamentais, os quais são também juridicamente operativos. Se o jurista os desconhece ou até os rejeita, fica obviamente diminuído na sua perceção do sentido do Direito de que é protagonista.

8. Outro equilíbrio muito relevante que é mister ponderar relaciona-se com a necessidade de o jurista, sendo-o integralmente, não desconsiderar o contexto em que o Direito se situa, sendo certo que é uma ciência social e humana.

Isto implica que a formação do jurista seja uma formação própria, ditada pelas características do Direito como dever-ser de coação que visa alcançar os fins da Justiça e da Segurança.

9. Mas ao mesmo tempo o jurista não pode achar que o Direito não estuda uma dimensão social, ou que está desenraizado da comu-

³ Sobre o Direito como Ciência, v., por todos, Jorge Bacelar Gouveia, *Manual de Direito Constitucional*, I, 5.^a ed., Almedina, Coimbra, 2013, pp. 51 e ss.

nidade humana que serve. O Direito, por isso, não pode esquecer o contexto do espaço e do tempo concretos da sua vivência.

Claro que com esta conclusão não se pretende desvitalizar o Direito da sua função ordenadora, cuja missão lhe compete, na medida em que traz consigo um programa de transformação social, indicando um caminho que deve ser percorrido.

Só que essa conclusão não impede – antes aconselha – a que o Direito aprecie a realidade do espaço e do tempo a que se aplica, com isso ganhando eficácia social, assim levando por diante mais facilmente os seus grandes desígnios, que devem ser adaptados em função das condições de cada sociedade humana.

III – O PAPEL DO JURISTA

10. O outro tópico que este congresso pretende referir é discutir o papel do jurista, o mesmo é perguntar sobre o que lhe compete fazer e quais as tarefas que lhe devem ser deferidas.

É sabido que são várias as profissões que o jurista pode desempenhar com proficiência.

Mas este tópico é paralelamente suscetível de discussão sob um outro prisma: saber a atitude que o jurista deve ter no Direito Global, além do sentido mais imediatista que possamos atribuir às diversas profissões jurídicas.

11. Em relação às profissões que o jurista pode realizar, é impressionante verificar que a formação que recebe o habilita a desempenhar variadíssimas profissões, em cada uma delas muito aproveitando das competências adquiridas.

Não é frequente encontrar – para não dizer que é raro ou até mesmo caso único – uma formação de base que permita tantas alternativas profissionais como sucede com a do jurista.

Certamente que não suscita qualquer obstáculo o facto de o ingresso em cada profissão jurídica ser submetido ao cumprimento de certas qualificações determinadas por organismos profissionais reguladores do acesso e do exercício da profissão.

12. Contudo, esse acesso e essa regulação não podem condicionar as profissões jurídicas aos interesses daqueles que nelas já estão instalados, ainda que muitas vezes sob o pretexto de se querer comprovar a existência dessas qualificações.

A experiência recente com as ordens profissionais ligadas ao Direito não tem sido sempre feliz: aconteceu e acontece para alguns a tentação de impedir o acesso ou de afastar do exercício de uma profissão jurídica legítimos concorrentes com o alibi de que não têm as qualificações técnicas necessárias....

13. Mas o jurista, além de um profissional do Direito, é também um cidadão, que vive numa comunidade politicamente organizada, a qual hoje pressupõe um espaço público crítico e plural, no paradigma do Estado de Direito Democrático.

Ora, o jurista não pode deixar de desempenhar uma tarefa de mudança do Direito através dos instrumentos que lhe são próprios de intervenção crítica na opinião pública, assim contribuindo para uma avaliação do Direito existente, perspetivando a sua reforma futura, numa ótica de Política Legislativa.

14. O jurista é ainda uma pessoa, comprometida com a consciência ética da comunidade em que se insere, cabendo-lhe lutar pelos valores que lhe estão subjacentes.

Como o Direito não é apenas um Direito Positivo, mas antes se subordina ao Direito Natural – nas suas múltiplas e diversas expressões semânticas, conceptuais e materiais⁴ –, é também seguro que ao jurista cabe um papel de intervenção na luta pela realização dos valores através do Direito, discutindo os termos da sua legitimidade valorativa e no limite tendo o dever moral e jurídico de não pactuar com normas injustas, não as aplicando e verberando-as no plano da sua validade material.

O jurista tem de ser o homem e a mulher comprometidos no debate dos valores e jamais pode apresentar-se como um aplicador acrítico do Direito Positivo ao mesmo tempo que discute sem consequências – ou

⁴ Sobre o Direito Natural e a importância do Direito Constitucional na sua afirmação, v. Jorge Bacelar Gouveia, *Manual...I*, pp. 651 e ss.

nem sequer se atreve a discutir – a validade das normas que ferem a Justiça que o Direito Positivo anuncia querer cumprir.

IV – O CONTRIBUTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL

15. Além de jurista e de professor de Direito, sou ainda constitucionalista, pelo que não poderia terminar esta minha intervenção sem evidenciar o contributo primordial do Direito Constitucional para tudo quanto acabo de dizer.

Sabemos que o Direito Constitucional (ou a Constituição no seu significado mais nobre) tem uma centralidade ímpar no Direito, centralidade formal – devido ao seu lugar supremo na pirâmide da Ordem Jurídica – e centralidade material – pela importância das matérias que nela são vertidas⁵.

16. Deste modo, é de supor que o jurista, para o ser na plenitude da palavra, deva conhecer bem o Direito Constitucional, quer ao nível da sua teoria, que ao nível das soluções trazidas por cada Direito Constitucional Positivo. São várias as razões que o impõem.

Em primeiro lugar, porque é no Direito Constitucional que encontramos a alusão – ou a falta dela, por vezes – aos valores fundamentais que devem animar a organização coletiva, do que o jurista também deve ser um exímio defensor.

Em segundo lugar, porque é no Direito Constitucional que se encontra a identidade própria de uma comunidade política, que se diferencia das demais por referência à sua tradição constitucional e às fundamentais opções que entendeu consagrar no seu texto constitucional.

Em terceiro lugar, porque é no Direito Constitucional que se pode averiguar a orientação fundamental que irradia para todos os outros capítulos do Direito, outros setores tanto do Direito Público como do Direito Privado, assim surgindo o Direito Constitucional, parafraseando Pellegrino Rossi, como contendo as “têtes de chapitre” da Ordem Jurídica.

⁵ Sobre as características do Direito Constitucional, v. Jorge Bacelar Gouveia, *Manual...*, I, pp. 34 e ss.

17. Não escondo que a importância do Direito Constitucional para a formação do jurista que acabo de frisar nem sempre tem sido assim entendida, tendo a prática jurídica de muitos países oscilado entre estes dois resultados extremos que não são desejáveis:

- o resultado de se entender que o Direito Constitucional não tem relevância para a vida forense, limitando-se a uma discussão muitas vezes politicamente condicionada e, por isso, estéril e sem alcance prático;
- o resultado de se considerar que as questões jurídicas se podem resolver pela simples invocação da Constituição, sem que se aplique o Direito infraconstitucional que esteja estabelecido, caindo-se na chamada “inconstitucionalite crónica”.

Nem uma coisa nem outra, embora ambos os resultados chamem a atenção para dificuldades próprias com que o jurista se deve confrontar na aplicação do Direito Constitucional.

18. O primeiro entendimento é o mais antigo e tem diversas explicações, a principal delas radicando no pensamento jurídico liberal de cariz positivista.

Para o liberalismo jurídico, a Constituição é apenas um conjunto de regras processuais do jogo político e dela pouco se pode obter do ponto de vista da operacionalização de um juízo de constitucionalidade material.

A Constituição liberal não tinha direitos fundamentais económicos e sociais, nem sequer encarava com autonomia a necessidade da fiscalização da constitucionalidade das leis.

Todavia, há uma explicação mais recente para a ausência de interrogações acerca da função da Constituição: o facto de por vezes a Constituição apenas o ser no nome, mas não possuir a normatividade inerente à sua natureza, o que é habitual suceder nos regimes político-constitucionais autoritários ou totalitários.

19. Hoje, porém, em Estado de Direito Democrático, esta conclusão torna-se implausível. E tem havido mesmo movimentos no sentido

de obter a máxima efetividade da Constituição em toda Ordem Jurídica, precisamente reconhecendo-lhe essa matriz fundadora, o que se tem designado por “neo-constitucionalismo”⁶.

Eis um fenómeno particularmente relevante nos países que saíram recentemente de regimes autoritários nos quais a mudança da Ordem Jurídica se faz a partir da Ordem Constitucional perante todas as resistências de um poder, de uma administração ou de uma classe de juristas de cariz conservador.

20. O outro resultado de tudo poder ser constitucionalmente avaliado e no limite as inconstitucionalidades se afirmarem como arma do jurista no seu quotidiano é também de rejeitar, o que tem tantas vezes a explicação da dificuldade de se entender a operatividade de um texto constitucional nos dias de hoje.

De novo fazendo a comparação entre as Constituições atuais e os textos constitucionais do tempo liberal, mas agora usando um outro prisma, verifica-se que atualmente a complexidade da normatividade constitucional aumentou substancialmente, por duas razões fundamentais:

- por um lado, pelo carácter compromissório das Constituições, que são o fruto dos equilíbrios possíveis em comunidades estaduais pluralistas, em que o respeito pelos diversos grupos deve ser mantido;
- por outro lado, por se acentuarem hoje os princípios constitucionais como elementos decisivos da normatividade constitucional, construída mais em torno de princípios jurídicos e menos à volta das normas jurídicas, como inversamente sucede com o Direito Privado.

21. É assim que frequentemente assistimos a acaloradas discussões sobre a importância da Constituição ou da sua própria violação, parecendo a alguns que se trata de um discurso excessivo, com o risco de se banalizar, supostamente ao serviço de interesses particulares na não aplicação de certa norma legal por causa da sua inconstitucionalidade.

⁶ Cfr. Jorge Bacelar Gouveia, *Manual...*, I, pp. 59 e ss.

Ou, pior do que isso, a credibilidade da argumentação constitucional por vezes fica obscurecida através da manifestação de múltiplas opiniões contraditórias – no sentido de ser e de não ser inconstitucional certa norma – que dão a imagem de que a apreciação da constitucionalidade se tornou algo de cientificamente impossível, errático, inconsistente ou seriamente determinado por razões político-ideológicas.

22. Não se pode deixar de encarar a dificuldade da tarefa da argumentação constitucional, que exige uma sensibilidade própria e o manuseio de instrumentos de elevada precisão, como são os princípios constitucionais.

No entanto, uma tarefa difícil está longe de ser uma tarefa impossível: impõe-se o aperfeiçoamento das operações próprias da aplicação dos princípios constitucionais com o desenvolvimento dos mais sofisticados recursos teóricos e dogmáticos disponíveis.

V – CONCLUSÃO

23. É tempo de concluir. Reafirmo uma vez mais o gosto de participar neste congresso internacional de grande envergadura, esperando ter convencido acerca da importância do Direito Constitucional para o jurista de hoje.

Os tempos que vivemos não são fáceis, mas podem ser desafiantes, perante tudo aquilo que os nossos pais ou avós não tiveram: um Direito Global, de um Mundo Global, em que a pessoa humana – independentemente do lugar de residência ou da sua condição particular – pode aspirar a um patamar mínimo e comum de Justiça, que se tem realizado através dos direitos humanos.

Para o Direito, a Globalização só pode ser promissora e partilho uma visão otimista: se é verdade que um problema de alguém se pode tornar um problema de todos, não é menos verdade que uma solução de alguém igualmente se pode tornar uma solução de todos.

Muito obrigado. Bem hajam!

Macau, 7 de Novembro de 2013.

A capacidade econômica como critério de tributação na Constituição Brasileira¹

JÚLIO PINHEIRO FARO²

Resumo: O artigo lida com o critério da capacidade econômica estabelecido pelo §1.º do art. 145 da Constituição brasileira, relacionando-o, sobretudo, com a justiça distributiva tributária e com a questão do mínimo existencial.

Palavras-chave: Capacidade econômica. – Capacidade contributiva. – Justiça tributária. – Mínimo existencial. – Progressividade.

Abstract: The article deals with the economic capacity criterion established by the first paragraph of the article 145 of the Brazilian Constitution, bringing also the questions of the fiscal distributive justice and existential minimum, which are very close to that criterion.

Keywords: Economic capacity. – Ability to pay. – Fiscal justice. – Existential minimum. – Progressivity.

Resumen: El artículo habla en el criterio de la capacidad económica establecido por el párrafo 1.º del art. 145 de la Constitución brasileña, relacionándolo con la justicia distributiva fiscal y con la cuestión del mínimo existencial.

Palabras-clave: Capacidad económica. – Capacidad contributiva. – Justicia fiscal. – Mínimo existencial. – Progresividad.

¹ Entregue: 22.3.2013; aprovado: 30.9.2013.

² Mestrando em Direitos e Garantias Fundamentais pela FDV; Secretário-Geral da Academia Brasileira de Direitos Humanos; Advogado. *E-mail:* julio.pfhs@gmail.com. Entregue: 2.2.2013; aprovado: 23.9.2013.

1. Introdução

A capacidade econômica, inserta no §1.º do art. 145 da CF/88, é um critério que se relaciona com algumas das regras que limitam o poder estatal de tributar, como acontece, por exemplo, com a proibição aos efeitos de confisco e com a proibição de privilégios odiosos. Trata-se de critério fortemente relacionado com o ideal de justiça distributiva na seara tributária, isto é, na capacidade econômica manifestada pelas pessoas que revele a sua aptidão para contribuir com o Estado e para financiar a sociedade³.

2. Capacidade econômica e justiça tributária

A CF/88 estabelece como um dos objetivos fundamentais da nação a construção de uma sociedade justa (art. 3.º, I). Esse ideal de justiça tem respaldo no campo tributário no critério da capacidade econômica⁴. Fala-se, assim, em justiça distributiva tributária, o que pressupõe a melhor partilha dos encargos tributários entre os contribuintes conforme as respectivas e reais capacidades econômicas.

Como se pode observar do §1.º do art. 145 da CF/88, para que seja apurada qual é a real capacidade econômica de cada pessoa, a administração tributária poderá, para efetivar esse objetivo, identificar, sem violar os direitos e garantias do contribuinte e nos limites legais, o seu patrimônio, rendimentos e atividades econômicas. Consoante Paulo Caliendo, a teoria que o constituinte adotou foi a do talento pessoal, a qual “leva em consideração que as pessoas possuem habilidades distintas para gerar e acumular riquezas e, portanto, devem sofrer um regime de tributação diferenciado em função dessa capa-

³ Neste sentido, ver: ANDRADE, Rodrigo Fonseca Alves de. O princípio base da capacidade contributiva e a sua aplicação diante de uma pluralidade de tributos. *Revista de Informação Legislativa*, n. 149, 2001, p. 127; MEIRELLES, José Ricardo. O princípio da capacidade contributiva. *Revista de Informação Legislativa*, n. 136, 1997, p. 334.

⁴ COSTA, Regina Helena. *Princípio da capacidade contributiva*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 15.

cidade⁵”. Assim, a permissão dada à administração tributária, para identificar os elementos reveladores da capacidade econômica, deve ser interpretada como obrigação, a fim de que a norma tenha eficácia. Portanto, vista como um critério que deve compor a norma tributária, a capacidade econômica, ou melhor, os elementos que a revelem devem estar previstos em lei, compondo o critério material da norma-matriz de incidência, com o fim de demonstrar, com alguma precisão, a suficiência da capacidade econômica do sujeito de pagar o encargo⁶. Em suma, a capacidade econômica refere-se àquela pessoa que arcará com o tributo. E isso não quer dizer, embora a redação do dispositivo possa conduzir a esse entendimento, que tal critério se refira apenas aos impostos pessoais (referentes à atividade do contribuinte) e aos impostos diretos (quando o contribuinte realiza o fato imponible). Hugo de Brito Machado se manifesta neste sentido e afirma que embora, à primeira vista, não pareça que os impostos reais e que os impostos indiretos não se submetam ao critério da capacidade econômica, o fato é que ele se aplica, especialmente em virtude da personalização, mesmo que seja mínima, desses tributos⁷.

A capacidade econômica, neste sentido, deve ser vista como forma de realizar o princípio do mínimo existencial, constituindo-se, por conta disso, em critério imprescindível à proteção dos direitos fundamentais do contribuinte, já que ajuda a limitar o poder estatal de tributar⁸. O mínimo existencial, em breve síntese, é o “bloco de oportunidades mínimas devidas a todo e qualquer ser humano, a fim de que possa desenvolver-se adequadamente e ter uma vida minimamente digna⁹”. Esse bloco encontra referência no art. 7.º, IV, da CF/88, que

⁵ CALIENDO, Paulo. *Direito tributário e análise econômica do direito: uma visão crítica*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 272.

⁶ TÔRRES, Heleno Taveira. *Direito tributário e direito privado: autonomia privada, simulação, elusão tributária*. São Paulo: RT, 2003, pp. 262-263.

⁷ MACHADO, Hugo de Brito. *Os princípios jurídicos da tributação na Constituição de 1988*. 5. ed. São Paulo: Dialética, 2004, pp. 74-75.

⁸ COSTA, Regina Helena. Obra citada, 1996, p. 29.

⁹ HOMEM DE SIQUEIRA, Julio Pinheiro Faro. Mínimo existencial e o dever de pagar tributos, ou financiando os direitos fundamentais. *Constituição, Economia e Desenvolvimento: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional*, Curitiba, n. 1, 2009a, pp. 119-120.

cataloga aquelas necessidades vitais básicas que o constituinte originário considerou pertencentes a todas as pessoas: moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social.

A CF/88 estabelece o catálogo, mas não diz o valor mínimo necessário para que uma pessoa desfrute de todos os itens. Esse não é, todavia, seu papel, já que, caso contrário, se tornaria ainda mais prolixa, a tarefa é, pois, do legislador, auxiliado pela doutrina e pela jurisprudência. Mesmo assim, não há legislação que estabeleça qual o valor econômico para a fruição dos elementos constantes do referido elenco. Afasta-se, aqui, o valor nominal do salário mínimo vigente, que muito mais parece um auxílio que um salário, por não comportar o atendimento mínimo de todas as necessidades vitais básicas listadas pelo constituinte originário. Poder-se-ia apontar como um valor mínimo a base de cálculo máxima sobre a qual não incide qualquer alíquota a título de IR, o que, contudo, não seria completo, já que não se considerariam os demais tributos incidentes sobre atividades das pessoas ou sobre os bens e serviços por ela consumidos.

A realização do princípio do mínimo existencial no campo tributário ocorre através da aplicação do critério da capacidade econômica, de maneira que este não pode, sob pena de se constituir como restrição a direitos e garantias fundamentais do contribuinte, se referir apenas a atividades praticadas pelo contribuinte. Ora, caso se retome o catálogo elaborado pelo constituinte originário contendo aquilo que ele decidiu serem necessidades vitais básicas e, portanto, direitos fundamentais de todas as pessoas, inclusive dos contribuintes, verificar-se-á que dentre elas há bens e serviços consumíveis, sobre os quais incidem tributos indiretos e tributos reais.

Para os tributos indiretos, como é o caso do IPI e do ICMS, aplica-se um critério que se inclui no critério da capacidade econômica e que tem estreita relação com o princípio do mínimo existencial: a seletividade. A seletividade pauta-se na ideia daquilo que é essencial ou necessário à pessoa, e não com aquilo que seja supérfluo: quanto mais essencial for o bem ou serviço, menos oneroso será o tributo sobre ele incidente. Supérfluo é tudo aquilo prescindível para a realização do mínimo existencial, sendo imprescindível tão-somente para realizar um

prazer imediato e momentâneo. Aliás, a aquisição de bens ou a fruição de serviços supérfluos, bem como a frequência a determinados lugares e as circunstâncias de consumo constituem-se como bons indicadores da capacidade econômica da pessoa¹⁰. Aliomar Baleeiro afirma, neste sentido, que “a natureza da mercadoria vale presunção do seu destino a pessoas de hábitos requintados, largas posses ou que dispõem de recursos outros além dos estritamente necessários à satisfação das necessidades fundamentais¹¹”.

Portanto, a capacidade econômica é critério que se aplica a todos os impostos em geral. Todavia, isso não quer dizer que impostos incidentes sobre as coisas (impostos reais) terão um caráter pessoal. A finalidade do critério inserto no §1.º do art. 145 da CF/88 não é essa, e sim a de que sempre que possível o imposto será direto, e quando não for possível, admite-se a tributação indireta, isto é, não pessoal¹².

3. Observância ao mínimo existencial

Em virtude da importância que tem o princípio do mínimo existencial para a justiça fiscal é preciso que se desenvolva melhor o tema. A capacidade econômica diz basicamente com o montante de recursos econômicos que superam aquilo que é necessário ao contribuinte para satisfazer as suas necessidades básicas e para poupar, já que teria efeitos confiscatórios o tributo que impedisse o contribuinte de formar poupança para o exercício de suas atividades. Portanto, o que excede a isso é o que deve ser tributado, ou, dito de outro modo, é essa a disponibilidade de recursos econômicos que o contribuinte possui para satisfazer a sua obrigação tributária, mas que também não poderá vir a ser completamente apropriada pelo Estado¹³.

¹⁰ MACHADO, Hugo de Brito. *Obra citada*, 2004, pp. 75-76.

¹¹ BALEEIRO, Aliomar. *Limitações constitucionais ao poder de tributar*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1977, p. 366.

¹² MARTINS, Ives Gandra da Silva. Capacidade contributiva: igualdade e justiça. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, n. 2, 2003, p. 87.

¹³ Neste mesmo sentido, ver: COSTA, Regina Helena. *Obra citada*, 1996, p. 65.

A doutrina, e não apenas o constituinte, tem se preocupado em estabelecer os contornos desse mínimo existencial, confrontando o seu conceito com outros, como os de desejos, instintos, interesses e aspirações¹⁴. Contudo, como observa Michael Walzer, “ninguém tem necessidades, porém ideias sobre as necessidades”, isto é, as pessoas têm “prioridades, graus de necessidade¹⁵”. Assim, a princípio, o mínimo existencial seria formado por necessidades em um grau específico, que, intuitiva e constitucionalmente (art. 7.º, IV, da CF/88), podem ser chamadas de necessidades básicas. No entanto, isso não quer dizer muito se não se estabelecer um critério que permita distinguir entre os graus de necessidade, a fim de que se tenha, então, pelo menos uma ideia do que são necessidades básicas e do que não se constitui como tais.

Um primeiro critério que se vislumbra é o da carência, ou seja, de que as necessidades são graduadas de acordo com as carências que os contribuintes possuem de valores para atingir os seus objetivos de vida. Essa noção, no entanto, não é um critério plausível para eleger valores primários, por duas razões: uma porque é possível, e até comum, que a pessoa eleja para alcançar seus objetivos o suprimento de alguma carência supérflua, imprescindível tão-somente para realizar um prazer imediato e momentâneo, mas prescindível ao conjunto de sua vida; outra porque existe o que se pode chamar de problema do valor dos direitos, de modo que mesmo que os direitos fundamentais considerados mínimos sejam ofertados a todos, é indubitável que alguns indivíduos tenham mais condições – maior acesso aos meios necessários – para atingir os seus objetivos, enquanto outros não tenham tal sorte¹⁶. Portanto, as necessidades não podem ser graduadas de acordo com as carências individuais, devendo, pois, buscar-se outro critério que permita uma graduação mais genérica e objetiva, sem que haja a

¹⁴ DE LUCAS, Javier; AÑÓN ROIG, María José. Necesidades, razones, derechos. *Doxa*, n. 7, 1990, pp. 60-61.

¹⁵ WALZER, Michael. *Esferas da justiça*: uma defesa do pluralismo e da igualdade. Trad. Jussara Simões. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 88.

¹⁶ RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. Trad. Almiro Pisetta e Lenita Maria Rímoli Esteves. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002, pp. 221-222; AÑÓN ROIG, María José. *Necesidades y derechos*: un ensayo de fundamentación. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1994, pp. 28-29; SANTIAGO NINO, Carlos. Autonomía e necesidades básicas. *Doxa*, n. 7, 1990, p. 24.

incidência de quaisquer desejos, interesses ou condições particulares, adotando-se como necessidades básicas as que são deveras imprescindíveis para a persecução de um plano de vida baseado no atendimento de níveis mínimos de dignidade¹⁷.

Um critério interessante é o que classifica as necessidades segundo os bens sejam essenciais, importantes e supérfluas, distinguindo-se quanto à sua interferência na eficácia dos direitos fundamentais e do próprio sistema jurídico em si. Cassiano Menke escreve que os bens essenciais são aqueles que devem sempre ser protegidos, a fim de que os direitos fundamentais sejam eficazes, conferindo a seus titulares um mínimo sem o qual não poderiam viver dignamente, enquanto que os não-essenciais se dividem em importantes e supérfluos, na medida em que ampliem a eficácia mínima dos direitos e lhes expandam seu conteúdo (bens importantes) ou em que não interfiram em nada sobre a eficácia mínima dos direitos (bens supérfluos)¹⁸. Neste sentido, se a disponibilidade econômica manifestada pelo contribuinte cinge-se à possibilidade de aquisição dos bens essenciais, é de se concluir que ele não tem condição de contribuir para o sustento do Estado e financiamento da sociedade. Entretanto, se essa disponibilidade se estender para uma possível aquisição de bens importantes, será preciso observar se a presença desses bens que potencializam a eficácia de seus direitos é dispensável ou não, caso seja, poderá integrar a base de cálculo tributável, caso não seja, por se aproximar dos bens essenciais, não poderá fazer parte da base de cálculo sujeita à tributação. Por fim, no caso dos bens supérfluos, o que se pode dizer é que, havendo a manifestação de riqueza para a sua aquisição, mesmo que o contribuinte não tenha, na prática, capacidade econômica de fazê-la, haverá a incidência da carga tributária, uma vez que ao Estado não é dado interferir na vida do contribuinte para controlar como ele deve empregar as suas riquezas.

Portanto, quando o constituinte estabelece, no art. 7.º, IV, da CF/88, um catálogo de bens que considera essenciais para uma vida minimamente digna, a conclusão que se pode ter é de que o contri-

¹⁷ RAWLS, John. Obra citada, 2002, pp. 97-98; ZIMMERLING, Ruth. Necessidades básicas y relativismo moral. *Doxa*, n. 7, 1990, p. 41.

¹⁸ MENKE, Cassiano. *A proibição aos efeitos de confisco no direito tributário*. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 53.

buinte deva investir suas riquezas prioritariamente na aquisição desses bens, e de que se não investir neles, mas em outros considerados supérfluos, terá escolhido suportar o ônus representado pela incidência de uma determinada carga tributária sobre sua manifestação de riqueza. É claro que essa incidência não poderá, sob pena de ter efeitos confiscatórios, recair sobre aquela riqueza efetivamente destinada à aquisição dos bens essenciais, ou mesmo à aquisição de bens importantes para conferir maior eficácia aos essenciais.

4. Distinção entre capacidade contributiva e capacidade econômica

Esclarecido esse ponto, há que se pesquisar a diferença existente entre as expressões capacidade contributiva e capacidade econômica, já que, apesar de o constituinte originário ter se utilizado da segunda, os juristas, em peso (senão todos), ao se referirem ao critério usam a primeira expressão. Ives Gandra da Silva Martins afirma que as expressões são distintas, embora se refiram à capacidade do contribuinte de pagar tributos. Escreve o jurista que a “capacidade contributiva é a capacidade do contribuinte relacionada com a imposição específica ou global, sendo, portanto, dimensão econômica particular de sua vinculação ao poder tributante, nos termos da lei”, enquanto que a “capacidade econômica é a exteriorização da potencialidade econômica de alguém, independentemente de sua vinculação ao referido poder¹⁹”. Verifica-se por aí que aqueles que têm capacidade contributiva são os contribuintes, assim considerados por previsão legal, devendo-se auferir sua capacidade econômica, a fim de verificar se realmente possuem aptidão para contribuir com os gastos estatais e com o financiamento da sociedade. Disso se tem que: (1) ter capacidade econômica não quer dizer necessariamente ter capacidade contributiva, já que pode inexistir previsão legal neste sentido; (2) ter capacidade contributiva não significa ter capacidade econômica que resulte em aptidão para contribuir, já que as leis são abstratas e gerais, não revelando a situação pessoal de cada contribuinte. Nisso, se o indivíduo tiver capacidade

¹⁹ MARTINS, Ives Gandra da Silva. Obra citada, 2003, p. 86.

econômica e capacidade de contribuir para a manutenção dos gastos, então ele deverá pagar tributos na medida de sua possibilidade, isso é o que se extrai do §1.º do art. 145 da CF/88.

A capacidade de contribuir, como é intuitivo, nada mais é que a capacidade tributária passiva, ou seja, aquele que a possui é o sujeito passivo da relação de direito tributário e está, portanto, obrigado a pagar o tributo instituído, mesmo que não tenha interesse em fazê-lo. No entanto, também é preciso observar o critério material estabelecido pelo legislador com base nas limitações constitucionais impostas, isto é, cabe pesquisar qual o comportamento eleito pelo legislador que, se praticado, tem aptidão para demonstrar uma disponibilidade de riqueza que sofrerá a incidência do tributo. Portanto, quando o legislador estabelece um determinado critério material, não há falta de interesse do contribuinte em relação a um comportamento próprio que possa afastar a aplicação da lei.

O que pode haver é uma inaptidão para contribuir. E isso ocorrerá quando, apesar de a lei considerar o indivíduo como contribuinte (critério subjetivo passivo), ele não manifestar qualquer riqueza apta a ser tributada, ou seja, se não houver disponibilidade econômica para o pagamento de tributos. De outro modo, o indivíduo deve apresentar capacidade econômica de contribuir. Portanto, para verificar quem realmente tem capacidade contributiva, isto é, quem pode contribuir efetivamente para os gastos públicos, é preciso apurar a respectiva capacidade econômica. E esse levantamento vai ao encontro daquilo que o §1.º do art. 145 da CF/88 estabelece. Ou seja, pelo preceito constitucional, mesmo que a lei defina o indivíduo como sujeito passivo de uma relação tributária, investindo-o de capacidade contributiva, se ele não apresentar capacidade econômica suficiente para arcar com determinado tributo, sem que haja o comprometimento de seu sustento e de sua família, este deverá ser graduado de acordo com tal capacidade. A individualização do imposto conforme a capacidade econômica segue, pois, esta tendência.

5. Capacidade econômica e progressividade

A tendência, constitucionalmente estabelecida, é, portanto, a de que os impostos a serem pagos pelo contribuinte sejam graduados de acordo com a sua capacidade econômica. Assim, cumpre para que a seja respeitado o critério do §1.º do art. 145 da CF/88, que os impostos sejam, quando possível, progressivos, isto é, que suas alíquotas sejam um fator diferenciador, elevando-se de acordo com o aumento da base de cálculo tributável²⁰. A graduação a que se refere o dispositivo constitucional ao estabelecer o critério da capacidade econômica tem a ver exatamente com a progressividade²¹, que, por assim dizer, dosa o tributo conforme a riqueza manifestada pelo contribuinte.

Portanto, o critério da capacidade econômica se relaciona com a progressividade, e não com a proporcionalidade. A razão é simples: o conceito de proporcionalidade de que se têm utilizado os juristas não se relaciona com qualquer graduação. Ora, de acordo com os autores, a proporcionalidade consiste na aplicação de uma alíquota fixa (única) sobre uma base de cálculo tributável variável²². Se assim é, então não há qualquer graduação, já que se houver, por exemplo, uma faixa tributável que varie de 10 a 100, e uma alíquota fixa de 10%, quem manifestar uma riqueza de 10 pagará 01 e quem manifestar uma riqueza de 100 pagará 10, o que demonstra a proporcionalidade, mas não a graduação em razão da capacidade econômica, afastando-se aquilo a que se chama de justiça tributária e atritando com o estabelecido no §1.º do art. 145 da CF/88.

A proporcionalidade é, pois, exatamente o oposto da graduação, contrapondo-se ao critério da capacidade econômica, já que iguala pessoas que possuem capacidades econômicas distintas. Há, na doutrina,

²⁰ JARDIM, Eduardo Marcial Ferreira. *Dicionário jurídico tributário*. 6. ed. São Paulo: Dialética, 2008, p. 260.

²¹ Neste mesmo sentido: CARRAZZA, Roque Antonio. *Custo de direito constitucional tributário*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 88.

²² BARRETO, Aires Fernandino. Aplicação do princípio da progressividade. TÔRRES, Heleno Taveira (coord.). *Justiça tributária: Primeiro Congresso Internacional de Direito Tributário* (Instituto Brasileiro de Estudos Tributários). São Paulo: Max Limonad/IBET, 1998, pp. 38-39; JARDIM, Eduardo Marcial Ferreira. Obra citada, 2008, p. 260.

quem a denomine de progressividade simples, porque não considera as faixas excedentes da base de cálculo para aplicar a respectiva alíquota, e sim toda a base de cálculo tributável²³. A nomenclatura não é muito feliz, já que não há qualquer progressividade (gradação). No entanto, o próprio §1.º do art. 145 da CF/88 possibilita a proporcionalidade de impostos, desde que não haja a viabilidade de graduá-los.

O que o sistema parece vedar é a existência de um fator que estabelece um imposto fixo, isto é, aquele cuja alíquota é fixa e a base de cálculo é presumida e, assim, fixa. Isso não tem relação nem com a progressividade (alíquotas progressivas e base de cálculo variável) nem com a proporcionalidade (alíquota fixa e base de cálculo variável). A criação de impostos fixos é, portanto, plenamente inconstitucional, já que a fixação do montante de um imposto de modo invariável viola a capacidade econômica e pode até mesmo ter efeitos confiscatórios²⁴.

Se o rótulo progressividade simples para se referir à proporcionalidade é infeliz, passa a ser inútil sua diferenciação com a progressividade graduada. Tem alguma utilidade a divisão, feita pela doutrina²⁵, entre progressividade positiva (gradação progressiva) e progressividade negativa (gradação regressiva), com a seguinte distinção: há, respectivamente, uma variação ascendente ou descendente de alíquotas.

A gradação progressiva é, sem dúvida, a mais adotada. É o caso, por exemplo, do IR, que possui alíquotas diferentes para manifestações econômicas distintas. Os contribuintes são, nesses casos, tributados igualmente apenas se estiverem em situações equivalentes. Ora, assim não importa se a pessoa é proprietária ou possuidora deste ou daquele bem, nem como ele foi adquirido, desde que por meio legal, ou que exerça uma ou outra profissão, o que importa é se o sujeito passivo tem reais condições econômicas de arcar com a exação e em que proporções isso pode ocorrer. De se ver o que tem entendido o STF sobre a matéria:

²³ MACHADO, Hugo de Brito. Obra citada, 2004, p. 144.

²⁴ HOMEM DE SIQUEIRA, Julio Pinheiro Faro. Aspectos doutrinários e jurisprudenciais das limitações ao poder de tributar. *Revista Tributária*, n. 89, 2009, p. 172.

²⁵ BALEIRO, Aliomar. Obra citada, 1977, pp. 370-371.

“Recurso extraordinário. Constitucional. Tributário. Remuneração de magistrados. Imposto de renda sobre a verba de representação. Isenção. Superveniência da promulgação da Constituição Federal de 1988. Isonomia tributária. Insubsistência do benefício. 1. O artigo 150, inciso II, da Constituição Federal, consagrou o princípio da isonomia tributária, que impede a diferença de tratamento entre contribuintes em situação equivalente, vedando qualquer distinção em razão do trabalho, cargo ou função exercidos. 2. Remuneração de magistrados. Isenção do imposto de renda incidente sobre a verba de representação, autorizada pelo Decreto-lei 2.019/83. Superveniência da Carta Federal de 1988 e aplicação incontinenti de seus artigos 95, III, 150, II, em face do que dispõe o §1.º do artigo 34 do ADCT-CF/88. Consequência: revogação tácita, com efeitos imediatos, da benesse tributária. (RE 236.881-RS, 2.ª Turma, votação unânime, Rel. Min. Maurício Corrêa, julgado em 05.02.2002, DJ 26.04.2002)”.

“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei Estadual 356/97, artigos 1.º e 2.º. Tratamento fiscal diferenciado ao transporte escolar vinculado à cooperativa do Município. afronta ao princípio da igualdade e isonomia. Controle abstrato de constitucionalidade. Possibilidade. Cancelamento da multa e isenção do pagamento do IPVA. Matéria afeta à competência dos Estados e à do Distrito Federal. Tratamento desigual a contribuintes que se encontram na mesma atividade econômica. Inconstitucionalidade. [...]. 2. Lei Estadual 356/97. Cancelamento de multa e isenção do pagamento do IPVA. Matéria afeta à competência dos Estados e do Distrito Federal. Benefício fiscal concedido exclusivamente àqueles filiados à Cooperativa de Transportes Escolares do Município de Macapá. Inconstitucionalidade. A Constituição Federal outorga aos Estados e ao Distrito Federal a competência para instituir Imposto sobre Propriedade de Veículos Automotores e para conceder isenção, mas, ao mesmo tempo, proíbe o tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem na mesma situação econômica. Observância dos princípios da igualdade, da isonomia e da liberdade de associação. (ADI 1.655-5-AP, Plenário, Rel. Min. Maurício Corrêa, votação unânime, julgado em 03.03.2004, DJ 02.04.2004)”.

“Ação direta de inconstitucionalidade. Artigo 271 da Lei Orgânica e Estatuto do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte –

Lei Complementar 141/96. Isenção concedida aos membros do Ministério Público, inclusive os inativos, do pagamento de custas judiciais, notariais, cartorárias e quaisquer taxas ou emolumentos. Quebra da igualdade de tratamento aos contribuintes. Afronta ao disposto no artigo 150, inciso II, do Constituição do Brasil. 1. A lei complementar estadual que isenta os membros do Ministério Público do pagamento de custas judiciais, notariais, cartorárias e quaisquer taxas ou emolumentos fere o disposto no artigo 150, inciso II, da Constituição do Brasil. [...]. (ADI 3.260-7-RN, Plenário, votação unânime, Rel. Min. Eros Grau, julgado em 29.03.2007, DJ 29.06.2007)”.

A graduação regressiva tem, por sua vez, a ver com dois outros critérios o da função social e o da seletividade.

No primeiro caso (função social), tem-se a progressividade-sanção, prevista no §4.º, I, do art. 153, da CF/88 (para imóveis rurais), e no §1.º, I, do art. 156 c/c o §4.º, II, do art. 142, ambos da CF/88 (para imóveis urbanos), em que há “uma linha descendente de que quanto menor o aproveitamento, maior a gravidade da exação²⁶”. Assim, independente da capacidade econômica do contribuinte, se não houver o correto aproveitamento do imóvel, urbano ou rural, será aplicado um imposto mais grave.

No segundo caso (seletividade), trabalha-se com a regra de que quanto mais essencial o bem ou serviço, menor a alíquota do imposto, havendo uma graduação dos impostos para que seja preservada a capacidade econômica do contribuinte, o que não funciona, entretanto, muito bem, como lembra Aliomar Baleeiro em relação à regressividade do IPI e do ICMS sobre artigos essenciais à vida das pessoas, já que “retiram do total das despesas das famílias modestas fração proporcionalmente maior que de pessoas mais abonadas”, lembrando a Lei de Engels, segundo a qual “tanto menor é o salário quanto maior a parcela destinada à satisfação das necessidades fundamentais²⁷”.

Portanto, a graduação regressiva tem uma função extrafiscal. Roque Antonio Carrazza explica que a extrafiscalidade consiste no uso de meios tributários, não para arrecadação, mas para disciplinar os

²⁶ HOMEM DE SIQUEIRA, Julio Pinheiro Faro. Obra citada, 2009, p. 175.

²⁷ BALEEIRO, Aliomar. Obra citada, 1977, p. 371.

possíveis comportamentos dos contribuintes que possam ir de encontro ou ao encontro do interesse público²⁸.

6. O critério da capacidade econômica e outros tributos

Vistas estas questões, cumpre esclarecer que o §1.º do art. 145 da CF/88 fala apenas em impostos, o que leva a crer que a cobrança das outras espécies de tributos não segue o critério da capacidade econômica. Aliás, observa Regina Helena Costa, que o entendimento de que o critério da capacidade econômica se refira apenas aos impostos, enquanto que aos chamados tributos vinculados aplicam-se os critérios da remuneração (retributividade) ou do benefício²⁹. No entanto, assim como aponta Rodrigo Fonseca Alves de Andrade, como as outras espécies tributárias também servem para arcar com os gastos públicos e financiar a sociedade, também se lhes deve aplicar o critério da capacidade econômica, que é uma garantia fundamental do contribuinte³⁰. Essa extensão decorre, sobretudo, dos princípios de justiça e de solidariedade (art. 3.º, I, da CF/88) e do princípio do mínimo existencial, aplicados em conjunto, já que, em geral, cabe o pagamento de tributos tem um papel de solidariedade social – daí a referência ao financiamento da sociedade –, que não pode, contudo, resultar em redução do mínimo existencial da pessoa. Isto é, o limite da solidariedade é o mínimo existencial, o qual, no direito tributário, encarna no critério da capacidade econômica.

Observando-se a CF/88, encontram-se as previsões que permitem apontar a aplicação do referido critério a outras espécies tributárias que não os impostos. No caso das contribuições para a seguridade social, admite-se a sua aplicação, embora apenas para algumas delas. O §9.º do art. 195 é que dá o tom: “em razão da atividade econômica, da utilização intensiva de mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado”, as contribuições sociais, pagas pelo

²⁸ CARRAZZA, Roque Antonio. *ICMS*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 322, nota 1.

²⁹ COSTA, Regina Helena. *Obra citada*, 1996, p. 51.

³⁰ ANDRADE, Rodrigo Fonseca Alves de. *Obra citada*, 2001, p. 130.

empregador, pela empresa e pela entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditas à pessoa física que lhe preste serviços, sobre sua receita ou faturamento e sobre o lucro poderão ter suas alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas. Também há previsão constitucional no caso das taxas. Assim, assegura-se a todas as pessoas, independente do pagamento de taxas, “o direito de petição aos poderes públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder” e “a obtenção de certidões em repartições públicas, para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5.º, XXXIV, a e b, CF/88), bem como se assegura, sem pagamento de taxas judiciais, o acesso à justiça àqueles indivíduos que comprovarem insuficiência de recursos (art. 5.º, LXXIV, CF/88). E, ainda, a desnecessidade do pagamento de taxas às pessoas que, na forma da lei, forem reconhecidamente pobres para o registro civil de nascimento e para a certidão de óbito (art. 5.º, LXXVII, da CF/88).

Não havendo previsão constitucional, não há que se falar na referida extensão, a não ser que a inaplicabilidade do critério se configure como concessão de privilégios odiosos (caso em que violaria a limitação prevista no art. 150, II, da CF/88) ou produza efeitos de confisco (hipótese em que violaria a limitação inserta no art. 150, IV, da CF/88).

No caso das taxas, salvo nas situações excepcionadas pelo texto constitucional, é clara a não aplicação do critério da capacidade contributiva, desde que respeitados os limites que a CF/88 estabelece. As taxas (art. 145, II, da CF/88) são de dois tipos: (1) taxas de poder de polícia, cobradas em razão do exercício desse poder, que se constitui como “a atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público”, desde que feita legalmente e sem abuso ou desvio de poder (art. 78, CTN); (2) taxas de serviços públicos específicos e divisíveis, cobradas pela prestação de serviços públicos específicos ou singulares (quando for possível destacá-los em unidades autônomas) e divisíveis (quando for possível cada usuário utilizá-lo separadamente), que possam ser utilizados, efetiva ou potencialmente, pelo sujeito passivo (art. 79, CTN).

Taxas não se confundem com tarifas ou preços públicos, que não são tributos, e sim “receita originária decorrente da contraprestação por um bem, utilidade ou serviço numa relação de cunho negocial em que está presente a voluntariedade” no consumo³¹, além do que, “enquanto os preços (tarifas) são regidos pelo direito privado, as taxas obedecem ao regime jurídico público³²”. Nisto, as taxas, ao contrário das tarifas, decorrem de serviços públicos de fruição compulsória, que são aqueles, como ensina Roque Antonio Carrazza, a que a lei pode obrigar os contribuintes a utilizar em virtude de “um valor ou interesse público prestigiado pela Constituição”, como ocorre, pois, com os “serviços públicos de vacinação, de coleta de esgotos, de coleta domiciliar de lixo, de fornecimento domiciliar de água potável”, já que a Constituição protege a saúde pública, e como não ocorre com os “serviços públicos de telefone, de gás, de conservação de estradas de rodagem”, já que não se pode compelir ninguém a ter telefone, a usar gás canalizado ou a viajar. Assim, conclui o jurista, “apenas a disponibilidade dos serviços públicos de utilização compulsória autoriza o legislador da pessoa política competente a exigir a taxa de serviço fruível³³”.

Neste sentido, há que se concordar com Regina Helena Costa, quando esta explica que o contribuinte da taxa, “seja rico ou pobre, pagará o tributo na mesma proporção, consoante o serviço público oferecido ou a atividade de polícia desencadeada³⁴”. Vale explicitar, o tributo será pago pelo utente de acordo com o serviço público disponível para si ou pela atividade de polícia que receba.

Quanto à contribuição de melhoria, há que se notar a inexistência de previsão na CF/88 da aplicação do critério da capacidade econômica. Esta espécie tributária (art. 145, III, CF/88) é definida como aquela que serve para custear obras públicas que proporcionem valorização imobiliária (art. 81, CTN), isto é, trata-se de tributo que

³¹ PAULSEN, Leandro. *Direito tributário: Constituição e Código Tributário á luz da doutrina e da jurisprudência*. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 35.

³² CARRAZZA, Roque Antonio. *Curso de direito constitucional tributário*. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 319.

³³ CARRAZZA, Roque Antonio. Obra citada, 2008, pp. 530-531.

³⁴ COSTA, Regina Helena. Obra citada, 1996, p. 56.

“visa a uma distribuição mais justa dos ônus decorrentes de determinadas obras públicas³⁵”, que, apesar de realizadas em prol do interesse público, beneficiam, contudo, os particulares, mesmo que eles não tenham qualquer interesse nisso. Essa questão é interessantíssima, ante a possibilidade de o contribuinte não ter disponibilidade econômica para pagar tributos e houver uma valorização de seu imóvel em virtude de uma obra pública, sendo compelido, então, a se desfazer de sua propriedade para pagar o tributo. Visto assim, a contribuição teria efeito confiscatório, podendo-se, então, em decorrência da regra inserta no art. 150, IV, da CF/88, arguir pela aplicação do critério da capacidade econômica. No entanto, ficaria violada a regra que proíbe conceder privilégios odiosos, já que se excluiria da tributação parte dos beneficiados. A solução que se vislumbra para isso é de que apenas quando o contribuinte manifestar riqueza suficiente que pague parte do ou todo o gravame, a sua parcela da contribuição de melhoria será adimplida.

7. Não-atendimento da capacidade econômica

Por fim, não se pode olvidar que a não-observância ao critério da capacidade econômica do contribuinte, quando da cobrança de tributos, especialmente de impostos, possibilita que se recorra a medidas judiciais, já que poderá haver violação da regra de proibição aos efeitos de confisco, da regra de proibição aos privilégios odiosos, ou mesmo de ambas. Escreve, neste sentido, Ives Gandra da Silva Martins que “se o nível da carga tributária for de tal ordem que o contribuinte esteja sujeito à transferência de renda e de bens para o Estado, prejudicando sua própria capacidade de subsistir ou de investir, estar-se-á, claramente, perante hipótese que caracteriza confisco³⁶”.

De acordo com o autor citado, a medida judicial cabível seria o mandado de injunção, que, dado o seu caráter individual, “beneficia aquele que o impetra, demonstrando que, para seu caso particular, a

³⁵ PAULSEN, Leandro. Obra citada, 2007, p. 59.

³⁶ MARTINS, Ives Gandra da Silva. Obra citada, 2003, p. 88.

Constituição está sendo violentada³⁷”. De fato, o mandado de injunção parece, dentre as garantias fundamentais judiciais, o instrumento mais idôneo para a defesa de direitos fundamentais, conforme se pode depreender da redação do art. 5.º, LXXI, da CF/88: “conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais”. Neste sentido, seria possível pensar na impetração do mandado de segurança ao invés do mandado de injunção. Todavia, esclarece Roque Antonio Carrazza que “os direitos expressamente apontados na Constituição ou que não dependem de norma infraconstitucional para poderem ser desfrutados, rendem ensejo à impetração de mandado de segurança, não de mandado de injunção”, enquanto que o “mandado de injunção só cabe diante de norma constitucional que dependa da edição de norma regulamentadora (infraconstitucional, portanto), para produzir seus efeitos³⁸”.

Portanto, o Estado deve editar leis que, dentro dos parâmetros constitucionais, permitam que a administração tributária identifique o grau de capacidade econômica do contribuinte, de acordo com o que estabelece o §1.º do art. 145 da CF/88. Não havendo a previsão de normas com esse sentido apurador, caberá o mandado de injunção. Por outra, havendo tais normas, o caso será de impetração de mandado de segurança.

BIBLIOGRAFIA

ANDRADE, Rodrigo Fonseca Alves de. O princípio base da capacidade contributiva e a sua aplicação diante de uma pluralidade de tributos. *Revista de Informação Legislativa*, n. 149, 2001.

AÑÓN ROIG, María José. *Necesidades y derechos: un ensayo de fundamentación*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1994.

³⁷ MARTINS, Ives Gandra da Silva. Obra citada, 2003, p. 89.

³⁸ CARRAZZA, Roque Antonio. Ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção. *Justitia*, vol. 55, n. 163, 1993, p. 46.

- BALEEIRO, Aliomar. *Limitações constitucionais ao poder de tributar*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1977.
- BARRETO, Aires Fernandino. Aplicação do princípio da progressividade. TÔRRES, Heleno Taveira (coord.). *Justiça tributária*: Primeiro Congresso Internacional de Direito Tributário (Instituto Brasileiro de Estudos Tributários). São Paulo: Max Limonad/IBET, 1998, pp. 38-39; JARDIM, Eduardo Marcial Ferreira. Obra citada, 2008.
- CALIENDO, Paulo. *Direito tributário e análise econômica do direito*: uma visão crítica. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.
- CARRAZZA, Roque Antonio. Ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção. *Justitia*, vol. 55, n. 163, 1993.
- . *Curso de direito constitucional tributário*. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.
- . *Custo de direito constitucional tributário*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.
- . *ICMS*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- COSTA, Regina Helena. *Princípio da capacidade contributiva*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.
- DE LUCAS, Javier; AÑÓN ROIG, María José. Necesidades, razones, derechos. *Doxa*, n. 7, 1990.
- HOMEM DE SIQUEIRA, Julio Pinheiro Faro. Aspectos doutrinários e jurisprudenciais das limitações ao poder de tributar. *Revista Tributária*, n. 89, 2009.
- . Mínimo existencial e o dever de pagar tributos, ou financiando os direitos fundamentais. *Constituição, Economia e Desenvolvimento: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional*, Curitiba, n. 1, 2009a.
- JARDIM, Eduardo Marcial Ferreira. *Dicionário jurídico tributário*. 6. ed. São Paulo: Dialética, 2008.
- MACHADO, Hugo de Brito. *Os princípios jurídicos da tributação na Constituição de 1988*. 5. ed. São Paulo: Dialética, 2004.
- MARTINS, Ives Gandra da Silva. Capacidade contributiva: igualdade e justiça. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, n. 2, 2003.
- MEIRELLES, José Ricardo. O princípio da capacidade contributiva. *Revista de Informação Legislativa*, n. 136, 1997.
- MENKE, Cassiano. *A proibição aos efeitos de confisco no direito tributário*. São Paulo: Malheiros, 2008.

- PAULSEN, Leandro. *Direito tributário: Constituição e Código Tributário á luz da doutrina e da jurisprudência*. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
- RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. Trad. Almiro Pisetta e Lenita Maria Rímoli Esteves. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.
- SANTIAGO NINO, Carlos. Autonomía e necesidades básicas. *Doxa*, n. 7, 1990.
- TÔRRES, Heleno Taveira. *Direito tributário e direito privado: autonomia privada, simulação, elusão tributária*. São Paulo: RT, 2003.
- WALZER, Michael. *Esferas da justiça: uma defesa do pluralismo e da igualdade*. Trad. Jussara Simões. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- ZIMMERLING, Ruth. Necesidades básicas y relativismo moral. *Doxa*, n. 7, 1990.

A Capacitação Gerencial no Setor Público: Relato Etnográfico

MARÍLIA SOUZA DINIZ ALVES¹

Resumo: Trata-se de pesquisa empírica realizada em ação de capacitação gerencial promovida pelo Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. O presente estudo pretende compreender a cultura organizacional deste órgão a partir da análise da postura do gestor como participante de ação de capacitação inserida em um Programa de Desenvolvimento de Gestores. Como fundamento metodológico primário optou-se por adotar o conceito de cultura empregado por Clifford Geertz. O fundamento metodológico secundário foi utilizado para analisar a interface do sistema jurídico e do administrativo público. Primeiro delimitou-se o campo de análise sob a ótica dos marcos teóricos da pesquisa. Em seguida, passou-se ao relato do trabalho de campo, o resultado das entrevistas e as conclusões inferidas a partir dos dados coletados.

Palavras-Chave: Cultura. Teoria dos Sistemas. Gestor Público.

Abstract: This article refers to an empirical research developed in management training promoted by the Court of the State of Minas Gerais. It aims to understand the organizational culture of this organ from the analysis of the behavior of manager as a participant in a training program for Management Development. The concept of culture elaborate by the anthropologist Clifford Geertz was used as a primary methodological foundation. The Theory of the System was used as a subsidiary methodological foundation, to analyze the interface of the legal system and public administration. First was delimited the field of analysis from the perspective of theoretical frameworks of the research. After that, was present

¹ Mestranda em Direito pela UFMG. Orientanda da Profa. Pós-Dra. Miracy Barbosa de Sousa Gustin. Oficial do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais 2008-2012. Analista Judiciária do Tribunal Regional do Trabalho da 3a Região 2012 – atual.

Entregue: 10.10.2013; aprovado: 15.11.2013.

the fieldwork itself, with the results of interviews and the conclusions inferred from the data collected.

Keywords: Culture. Theory of the System. Public Manager.

Delimitando o Campo

A observação participante² empreendida se deu no âmbito do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais – TCEMG. Para intuir a cultura organizacional da instituição, optou-se por analisar parte do programa “Repensando o Tribunal”.

Entendeu-se que este programa representa um acoplamento estrutural entre o sistema jurídico e o administrativo público. Isto porque o desenvolvimento de competências técnicas e gerenciais é um dos objetivos estratégicos positivados na Resolução n. 01/2010 do Plenário que aprovou o Plano Estratégico do TCEMG para o período de 2010-2014.

A direção do TCEMG, no biênio 2011-2012, optou por instituir o programa “Repensando o Tribunal” cujo objetivo geral consiste em estimular gestores e servidores a refletir sobre o seu papel e atuação na instituição. Entendeu-se, pois, necessário conscientizar os gestores – novos e antigos – sobre a necessidade de harmonizar suas condutas com as diretrizes institucionais após as mudanças realizadas na estrutura organizacional e gerencial.

² O presente artigo resulta da aplicação dos conhecimentos apreendidos na disciplina “Temas de Antropologia Jurídica” ofertada no Curso de Pós-Graduação em Direito da UFMG, ministrada pela professora Pós-Doutora Miracy Barbosa de Sousa Gustin. Impende salientar que houve a colaboração de antropólogos que compartilharam suas experiências com os mestrandos, apresentando conceitos e visões da Teoria Antropológica, discutindo o papel do investigador, a sua capacidade de avaliar a pesquisa e de assumir um olhar participante. Várias foram as reflexões acerca da importância de análises quantitativas, mas principalmente qualitativas associadas a temas jurídicos. Ao final, de forma inovadora, foi proposto aos alunos assumir o papel de “antropólogos” e analisar alguma situação que lhes parecesse mais interessante considerando o seu projeto de mestrado. Foi um verdadeiro desafio que resultou em obra coletiva na qual este trabalho se insere.

Analisou-se o encontro ocorrido nos dias 18, 19 e 20 de novembro de 2011, fora de Belo Horizonte, em regime de imersão, em que foram realizados *workshops* com objetivo de sensibilizar os gestores quanto à importância do seu papel na condução da instituição e da participação nos processos de mudança institucional³.

A opção por estudar o desenvolvimento do gestor público se justifica em razão dos papéis que lhe são atribuídos, quais sejam: gerir pessoas e fomentar o senso de serviço público, estimulando uma atuação ética orientada para a realização dos Direitos Fundamentais.

Neste sentido, as ações de capacitação deveriam priorizar o desenvolvimento dos gestores, habilitando-os na utilização das competências desenvolvidas na coordenação do trabalho de suas equipes. Segundo Francisco Longo:

“Fortalecer las competencias de los directivos en materia de gestión de las personas, asumiendo líneas de capacitación permanente en los conocimientos y habilidades necesarias, y articular el conjunto de mecanismos de la función pública en forma tal que promuevan y estimulen la mayor implicación y responsabilización de los directivos en este campo.”

(LONGO, 2004, p. 30).

A capacitação dos gestores públicos está destacada em praticamente toda reforma voltada para a modernização das práticas administrativas. Desta forma, é de suma importância promover a discussão acerca das premissas subjacentes às medidas voltadas para o desenvolvimento gerencial. A linha de abordagem deste trabalho contempla as seguintes questões: até que ponto as ações de desenvolvimento gerencial adotadas na Administração Pública priorizam os aspectos instrumentais da gestão, em detrimento dos aspectos comunicacionais, consensuais,

³ Quanto ao financiamento do projeto, impende salientar que todas as contratações ocorreram mediante procedimento licitatório com recursos oriundos do PROMOEX – Programa Federativo de Modernização Institucional dos Tribunais de Contas – que busca a melhoria da eficiência do gasto e a transparência das ações das Administrações Públicas, fortalecendo o sistema de controle externo dos Estados, Distrito Federal e Municípios –. Os recursos são co-financiados pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento – BID – mediante operação de crédito.

com ênfase na participação e na ética? Estariam tais ações contribuindo para a separação entre política e administração e conseqüentemente para a formação de posturas tecnocráticas voltadas para a eficiência e eficácia, mas pouco comprometida com a efetividade e a relevância?

Marco Teórico Primário – Cultura

O presente trabalho intenta-se compreender a cultura organizacional do TCEMG, a partir da observação do comportamento de um grupo de servidores. Para tanto, foi utilizado como fundamento teórico o conceito de cultura adotado por Clifford Geertz, antropólogo americano e fundador da vertente conhecida como Antropologia Hermenêutica ou Interpretativa, a qual estabelece um método de análise das informações de maneira mais próxima da realidade do campo e, portanto, menos abstrata. Aspecto este determinante para diferenciá-la da Teoria Antropológica Estrutural, capitaneada pelo francês Lévi-Strauss, que decifra códigos de maneira distante da empiria imediata (o campo).

Na obra “A interpretação das Culturas”, Geertz esclarece:

“O conceito de cultura que eu defendo é essencialmente semiótico. Acreditando, como Max Weber, que o homem é um animal amarrado a teias de significado que ele mesmo teceu, assumo a cultura como sendo estas teias e sua análise, portanto, não como uma ciência experimental em busca de leis, mas como uma ciência interpretativa, à procura do significado.”

(GEERTZ, 1989, p. 4).

Desta forma, a investigação centrar-se-á nas ações simbólicas, pois, nessas ações, está a origem da cultura de um grupo. Cada tipo de ação possui um significado diferente para um determinado grupo de pessoas. Desse modo, as pessoas se reconhecem como parte da mesma cultura, desde que reconheçam o mesmo significado quando diante de determinado acontecimento. Então, a cultura só existe quando há um significado comum para cada tipo de ação e fenômeno.

Geertz prioriza a análise das ações humanas, do comportamento humano nas suas exatidões, sem a criação de abstrações ou padrões unificados. O acesso empírico aos acontecimentos permite a percepção daquilo que lhes são próprios, que os diferencia, e não somente daquilo que os iguala, como ocorre quando da abstração e padronização. Assim, o significado dado para cada ação deve ser contextualizado.

Para encontrar a simbologia de determinada conduta, Geertz afirma que a prática da etnografia – isto é, “estabelecer relações, selecionar informantes, transcrever textos, levantar genealogias, mapear campos, manter um diário, e assim por diante (GEERTZ, 1989, p. 4)” – deve ser provida de uma descrição densa, a qual consiste em apontar quais os possíveis significados que uma determinada conduta poderia possuir. Ao utilizar a descrição densa, Geertz deixa de lado o emprego de leis gerais, pois estas, embora amplamente empregadas pela ciência tradicional, não são capazes de explicar o comportamento humano na sua excentricidade. A ciência proposta por Geertz é uma ciência interpretativa e requer que os acontecimentos no campo sejam etnografados de forma esmiuçada. Sobre etnografia Geertz afirma:

“Fazer a etnografia é como tentar ler (no sentido de “construir uma leitura de”) um manuscrito estranho, desbotado, cheio de elipses, incoerências, emendas suspeitas e comentários tendenciosos, escrito não com os sinais convencionais do som, mas com exemplos transitórios de comportamento modelado”.

(GEERTZ, 1989, p. 20).

A interpretação antropológica deve ser uma leitura sempre atrelada aos fatos, pois dissociá-la de suas aplicações seria o mesmo que torná-la vaga. Dessa maneira, a interpretação antropológica proposta neste trabalho visa às minúcias das relações pessoais existentes no evento analisado. Assim, mais que descrever detalhadamente os fatos, cabe aqui a observação e a análise, consoantes ao papel do etnógrafo.

Ao adotar este marco teórico, pretende-se, portanto, priorizar a análise das relações entre os atores nos seus detalhes para que, assim, seja possível inferir sobre seus reais significados. Entretanto, reconhece-se que captar esse “real significado”, muito embora, sob embasamentos teóricos bem definidos, consiste em uma tarefa de mera ilação. Ou

seja, não se trata da busca, de maneira alguma, de uma verdade que se pretende absoluta.

As críticas à metodologia empregada por Geertz residem justamente no fato de que identificar qual a simbologia envolvida em determinada ação é uma apreensão, acima de tudo, intuitiva. Por isso, Geertz não estabelece um padrão que antropólogos e sociólogos possam utilizar para identificar qual o elemento é importante em determinada ação. Não obstante, a análise interpretativa proposta por Geertz é a que melhor se adéqua às necessidades dos fatos aqui analisados.

Marco Teórico Acessório: Interface entre o Sistema Jurídico e o Sistema Administrativo

Também foram adotados elementos da Teoria dos Sistema de Niklas Luhmann para fundamentar suas colocações acerca das influências e interferências que os sistemas sociais são capazes de produzir uns nos outros.

Mister trazer as premissas que justificaram a escolha deste enfoque em detrimento de outro. Para tanto, é necessário analisar a interface entre o sistema jurídico e o administrativo público, percebendo em que medida as produções normativas são capazes de promover ações práticas no sistema administrativo.

Entende-se que toda produção normativa, independente da categoria (seja lei federal, estadual, portaria, instrução normativa etc.) consiste em criação do sistema jurídico. Neste sentido, percebe-se que, nas diversas categorias normativas, existem dispositivos direcionados à regulamentação da capacitação gerencial no setor público com vistas à profissionalização do segmento.

Necessário destacar que as normas não tecem detalhes a ponto de definir previamente um programa a ser observado pelo sistema administrativo público, mas enfatizam ações que promovam o desenvolvimento de gestores públicos.

O sistema administrativo, influenciado por tais produções normativas, pode ou não a criação de um programa de capacitação de gestores, vez que governa o suceder de operações em seu ambiente interno.

Os programas têm o condão de fixar os antecedentes necessários para que determinada operação possa ocorrer. Ao mesmo tempo, introduzem critérios estranhos ao funcionamento do sistema com vistas a operacionalizar resultados. Trata-se, então, da definição de objetivos prévios ou requisitos mínimos.⁴

A programação dos sistemas sempre tem como referência o seu código binário interno, ainda que leve em consideração irritações (ruídos) do ambiente para ordenar a sucessão de operações internas.

Os programas nada mais são que formas de controle interno das operações sistêmicas. Por meio deles é possível estabelecer quais processos comunicativos serão aceitos como válidos pelo sistema, bem como planejar a sucessão de ocorrência de determinadas operações, direcionando-as, vez que, de regra, ocorrem de maneira indeterminada e contingente.

No âmbito dos programas, é possível delinear expectativas que são conectadas por uma cadeia de operações. Todavia, impõe-se destacar que os programas são necessariamente flexíveis, eis que dependem do direcionamento do sistema assumido ao longo do seu processo de evolução. A programação desempenha um papel complementar ao código binário na evolução do sistema, ao procurar regular a sucessão de operações, diminuindo – sem eliminar – a contingência dos processos de operação interna dos sistemas no qual opera.

Os programas são também responsáveis pela transposição e utilização de elementos extrínsecos ao sistema, de forma a aproveitar condições exteriores para a consecução dos objetivos propostos pelo programa. Eles podem ser finalísticos ou condicionais (BARALDI, 1996, p. 140 e 195). Os condicionais determinam as situações e requisitos para que as operações sistêmicas ocorram. A avaliação consiste na observação do respeito ou obediência aos preceitos do programa.

Os “programas de desenvolvimento de gestores” inserem-se na categoria de finalístico, pois coordenam as operações do sistema voltadas para determinados resultados elaborados internamente.

⁴ LUHMANN, N. & DE GEORGI, L. 1996. p. 165.

Impressões do Campo e das Entrevistas

Por uma questão didática, optou-se por dividir este tópico em duas partes. Na primeira, apresentam-se os perfis dos participantes do curso. Na segunda, apresentam-se as inferências da observação do comportamento grupal e das respostas das entrevistas. Foi criada a seguinte identidade visual para o evento:



Da imagem, depreendem-se mensagens explícitas e implícitas. As duas setas vermelhas em formato de círculo com uma pessoa no meio pretende fazer uma analogia ao símbolo da reciclagem, para mostrar que os conceitos devem sempre ser repensados, refletidos, questionados. Afinal os acontecimentos são cíclicos, ou seja, repetem-se e a cada vez apresentam um novo viés. Neste contexto, o ser humano exerce o papel de agente propulsor do movimento de renovação.

As cores vermelha e cinza foram selecionadas por serem as mesmas utilizadas na logomarca do TCEMG, de forma que, ao olhar para a imagem, a pessoa automaticamente a associasse a um evento institucional.

A) *Perfil dos Participantes*

A partir dos dados quantitativos constantes do relatório de avaliação do curso, respondido por 67 (sessenta e sete) dos 112 (cento e doze) participantes, obtiveram-se as seguintes informações: quanto ao estado civil, descobriu-se que 12% (doze por cento) são divorciados/separados; 19% (dezenove por cento), solteiros; 69% (sessenta e nove), casa-

dos/união estável. Quanto ao tempo de serviço no TCEMG, 6% (seis por cento) dos participantes tinha menos de 1 (um) ano de casa; 22% (vinte e dois por cento), entre 01 (um) e 10 (dez) anos; 57% (cinquenta e sete por cento) tinha entre 11 (onze) e 20 (vinte) anos; 12% (doze por cento), entre 21 (vinte e um) e 30 (trinta) e 1% (um por cento) acima de 30 (trinta) anos. Quanto à formação profissional, obtiveram-se os seguintes resultados: 40% (quarenta por cento), Direito; 13% (treze por cento), Ciências Contábeis; 9% (nove por cento), Administração; 9% (nove por cento), Engenharia Civil; 4% (quatro por cento), sem formação superior; 2% (dois por cento), Turismo; 2% (dois por cento), Comunicação Social; 2% (dois por cento), Biblioteconomia; 2% (dois por cento), Analista de Sistemas; 1% (um por cento), Engenharia Química e 16% (dezesseis por cento), não especificaram.

Do cruzamento do estado civil e tempo de trabalho na instituição, depreende-se que trata-se de uma instituição “madura”, eis que a parcela mais significativa dos participantes é composta por pessoas casadas, que trabalham no Órgão entre 11 (onze) e 20 (vinte) anos.

Os gestores com mais de 20 (vinte) anos de tempo de serviço têm, em média, de 50 (cinquenta) a 69 (sessenta e nove) anos. Já os integrantes da faixa de 11 (onze) a 20 (vinte) anos têm entre 30 (trinta) e 49 (quarenta e nove) anos. Ao passo que, os com menos de 10 (dez) anos de Casa têm entre 23 (vinte e três) e 29 (vinte e nove) anos.

A existência de indivíduos com diferença etária tão diversificada, compartilhando o mesmo ambiente de trabalho, pode ensejar conflitos, uma vez que, em razão do contexto cultural em que vivenciaram, têm expectativas diferentes em relação a poder, gestão de conflitos, regras, motivações para o trabalho, bem como produtividade. Para tanto, são trazidos universais culturais estabelecidas por estudos predecessores.

“Os universais culturais são concebidos como respostas cristalizadas a essas realidades inevitáveis, formas institucionalizadas de chegar a termos com elas”.

(GEERTZ, 1989, p. 31).

Percebe-se que, em relação aos gestores mais novos, há expectativa em estabelecer um equilíbrio entre a vida profissional e o lazer.

Há pretensão por altos cargos e salários como forma de encontrar novos desafios, pois não aceitam monotonia. Como ponto crítico deste grupo foi identificada a dificuldade de serem contrariados. Por outro lado, trazem dinamismo e inovação, são mais colaborativos, têm facilidade para trabalhar em equipe, envolver-se em ambientes em que possam manifestar uma parte da coisa e não o todo. Outra característica marcante é a individualidade, não no sentido do egoísmo, mas de deixar sua marca, mesmo que seja pequena. Querem participar de um projeto e serem reconhecidos. Essas características estão cada vez presentes na forma de pensar e agir deste subgrupo.

Se por um lado a renovação no perfil gerencial permite a oxigenação de ideias, por outro lado impacta nas relações internas, vez que, observando o comportamento grupal, a cultura organizacional ainda está atrelada a modelos voltados às gerações anteriores.

Os gestores mais jovens, cuja presença causa maior estranhamento pelo grupo majoritário, detêm alta qualificação técnica, porém lhes falta vivência prática, o que resulta em erros primários na condução de sua equipe. Sugere-se que seja implantado um modelo de gestão compartilhada no qual o jovem gestor conte com a orientação de um mentor experiente, que faria o papel de tutor.

Identificou-se que o segmento composto por gestores com mais de 10 anos de Tribunal de Contas são menos colaborativos. Têm prazer em dominar uma informação e por vezes receiam compartilhá-las, como se disso resultasse uma perda de poder.

Quanto à especialidade acadêmica, embora exista uma diversidade de formações, trata-se de Órgão onde predomina a mentalidade jurídica e contábil. Os quesitos inovação e criatividade podem restar prejudicados, pois há uma tendência a prender-se às normas, bem como a ficar preso a estatísticas.

B) *Impressões do Campo*

A metodologia etnográfica encontrada para iniciar a conversa com alguns participantes consistiu-se em perguntar sobre as atividades

técnicas do evento, e em seguida, valer-se de quatro perguntas para compreender melhor os modelos mentais⁵ no seu papel como gestores.

“Deve atentar-se para o comportamento, e com exatidão, pois é através do fluxo do comportamento – mais precisamente, da ação social – que as formas culturais encontram articulação.”

(GEERTZ, 1989, p. 12).

B.1) *Atividades da Programação*

Utilizaram-se as seguintes técnicas etnográficas: entrevistas e redação de um diário para que, ao final, fosse possível elaborar uma “descrição densa⁶” do evento. Imprescindível salientar-se que, embora haja uma tentativa de interpretar a cultura, as complexidades presentes nas categorias culturais são infundáveis, por isto não há uma forma cartesiana para analisar os fatos ora relatados.

Além disso, os dados aqui apresentados são construções das construções de outras pessoas, pois a atividade interpretativa foi realizada a partir das observações dos eventos e das entrevistas.

A abertura dos trabalhos ocorreu na noite do dia 18/11/11. O salão foi disposto com mesas redondas, prostradas diante de um palco, para que se ouvissem as palestras. Entre os entrevistados foi selecionado um organizador do evento, que também era gestor. Indagado acerca da opção por iniciar o evento no período noturno, informou que se tratava de estratégia para facilitar a integração, favorecer a participação e o envolvimento da equipe com o treinamento proposto.

Nas formas convencionais de capacitação, as pessoas estão acostumadas a se assentar em uma sala de aula, todos de frente para o professor que ministra a palestra. A equipe de trabalho entendeu que, para

⁵ Segundo Johnson-Laird “modelos mentais” são representações de significados, totalmente abstraídas, que são verbalmente expressáveis. O critério de expressabilidade verbal distingue de outros psicólogos cognitivos. São *frameworks* conceituais (teorias) para a cognição, dizem respeito a como o homem percebe, decide e se comporta diante de determinada situação.

⁶ Termo utilizado por Gilbert Ryle em sua obra *Collected Papers* ao analisar os significados de uma piscadela.

despertar realmente o interesse dos gestores, para que se envolvessem no encontro, seria necessário lançar mão de um elemento surpresa que desconstruísse o modelo mental “sala de aula”.

A proposta era que alunos emancipados assumissem uma postura ativa e crítica acerca dos conhecimentos repassados por uma “autoridade” no tema. Este formato escolhido instiga a interagir, questionar, projetar expectativas, pois, durante a explanação formal, além de ouvir, as pessoas eram convidadas a participar.

Despertou-se a atenção a diferenças nos trajes, pois embora tenha sido dada a orientação para que as pessoas se vestissem de forma descontraída, as gestoras não se prenderem à orientação e optarem por utilizar indumentárias próprias de uma solenidade, ao passo que os gestores utilizaram, em sua maioria, calças jeans e calçado esportivo.

Outro comportamento que merece ser destacado diz respeito à formação das mesas, pois duas foram formadas com representantes apenas do segmento masculino. Para a surpresa de quem observava, eles sequer mantinham relações próximas no ambiente laboral, alguns sequer se conheciam, mas optaram por se unirem, sem se misturarem.

A interpretação destes fatos é obscurecida, pois para compreendê-los é necessário examinar estruturas de significação e, principalmente, perceber e decifrar as informações insinuadas como pano de fundo.

“O que o etnógrafo enfrenta, de fato – a não ser quando (como deve fazer, naturalmente) está seguindo as rotinas mais automatizadas de coletar dados – é uma multiplicidade de estruturas conceituais complexas, muitas delas sobrepostas ou amarradas umas às outras, que são simultaneamente estranhas, irregulares e implícitas, e que ele tem que, de alguma forma, primeiro apreender e depois apresentar.”

(GEERTZ, 1989, p. 7).

Embora, em análise perfunctória não fosse possível captar o que unia tais pessoas, em reflexão mais apurada, foi identificado um fato comum entre os indivíduos das mesas masculinas: todos já tinham ocupado cargos gerenciais na gestão anterior. Desta forma, ainda que inconscientemente, se identificavam como um grupo.

As mulheres que representavam a maioria dos participantes foram muito mais abertas. Algumas inclusive tentaram desmanchar os grupos masculinos formados, mas não tiveram êxito.

As pessoas prestaram bastante atenção ao discurso do Presidente. Não houve conversa paralela. Na tentativa de demonstrar aos gestores a importância do seu papel para garantir resultados institucionais que revertam em benefício da sociedade, o palestrante valeu-se de conceitos da ciência política: macropolítica, metapolítica, micropolítica e nunciopolítica.

Os gestores tiveram um comportamento passivo e pouco participativo neste momento demonstrando algo semelhante a um temor reverencial.

Após a palestra de caráter eminentemente técnico-político, a psicóloga Meiry Kamia⁷, de forma criativa e inovadora, ministrou a palestra “A Mágica da Motivação”.

Como metodologia inodora e divertida, a segunda palestrante valeu-se de truques de mágica, ilusionismo, jogo de sombras para conseguir a interação dos participantes. Logrou êxito em levá-los a refletir acerca de como adaptar-se em um mundo de mudanças, como lidar com situações nas quais os olhos apenas percebem parcialmente os acontecimentos, sendo necessário ver além para compreender. Também foram suscitadas ideias como ninguém motiva ninguém, ou ninguém pode oferecer ao outro aquilo que não tem. Para tanto, a profissional valeu-se de truques de mágica, jogo de sombras, sempre com bastante interação com a plateia.

Da conversa com alguns participantes, obteve-se uma resposta interessante. Por mais que as mensagens da palestrante já fossem do seu conhecimento, por vezes o óbvio precisa ser dito, e repetido, para que as pessoas percebam novamente o seu significado.

Muitos gestores relataram que, embora se esmerem em motivar todos os integrantes de sua equipe a se envolverem no trabalho, várias vezes não logram êxito em sua empreitada e, com isso, frustram-se.

⁷ Profissional com formação multidisciplinar (Administração de Empresas, Cultura Organizacional e Gestão de Pessoas), premiada internacionalmente como melhor mágica da América Latina.

Ao escutarem novamente que a motivação é interna, que ao máximo podem tentar incentivar, sentiram-se realizados pelo simples fato de continuarem adotando a postura de motivar.

No dia 19/11/11, o primeiro estranhamento relatado na manhã dos trabalhos técnicos ocorreu no momento de entrada no local do evento. O auditório foi disposto com mesas redondas, dividindo os gestores em grupos de trabalhos. Sobre as mesas havia uma placa contendo o nome de cada participante. Os grupos foram montados de forma a evitar que pessoas de setores com muita interação ficassem juntas.

Para conseguir com que as pessoas se envolvam, por vezes é necessário que elas sejam deslocadas de sua zona de conforto e segurança para então conhecer como elas se comportam em um novo contexto.

A escolha dos grupos com pessoas que não se relacionam com frequência teve como pano de fundo possibilitar que os gestores se conheçam, facilitar o relacionamento entre as diversas unidades e ampliar os canais de comunicação interna, vez que quando as pessoas se conhecem, elas tendem a atuar de forma mais integrada.

Os participantes chegaram ao salão e começavam a procurar seu nome para localizar o grupo ao qual pertenciam. Destaca-se que isto ocorreu ao som de uma música alta.

Pode-se perceber a diferença de temperamentos entre os participantes. Em relação à música, alguns reclamaram do barulho da música enquanto outras dançaram.

Um dos entrevistados confessou que trocou a placa com o seu nome de mesa, pois não estava confortável para se assentar com pessoas com as quais não tinha nenhuma liberdade. Houve os que consideraram a técnica uma boa oportunidade para conhecer melhor outros colegas de trabalho.

Pelas conversas das pessoas, pelo estranhamento velado, pelo tempo em que vários demoraram para tomarem seus lugares à mesa, foi possível identificar claramente grupos de pessoas com maior afinidade.

Quanto aos trabalhos técnicos propriamente ditos, todos os entrevistados manifestaram em relação à palestra ministrada pelo professor Israel Aron Zilberman que convidou os participantes a refletirem sobre “POR QUE HAVEMOS DE SER MORAIS?”

O professor valeu-se da história do Livro I da República⁸, de Platão, para refletir sobre o agir ético. Após apresentar alguns conceitos de agir ético e agir moral, o palestrante expôs que por mais que o agir ético seja moralmente interessante, mas que não é fácil, por vezes implica em contrariar interesses individuais.

Ao final da explanação, o professor concluiu que, em geral, os indivíduos optam por viver eticamente, obtendo os benefícios da vida social. Para tanto, estabelecem um contrato cuja base é a moralidade, entendida como o conjunto de regras que pessoas racionais consentem em obedecer, para seu benefício mútuo, desde que as outras pessoas também o façam. A correlação entre o conteúdo ministrado e as experiências pessoais foi determinante para o impacto positivo que a palestra gerou nos participantes.

Os entrevistados gostaram da palestra pois, muito embora, para eles fosse lógico que os campos moralidade, legalidade e ilegalidade pudessem estabelecer diversas relações entre si, mostrar isto de forma esquemática foi um convite à reflexão sobre o óbvio.

O esquema remeteu a várias vivências cotidianas, seja no ambiente profissional ou pessoal, em que a pessoa passa por dilemas para decidir em qual dos quadrantes irá atuar.

A impressão dos entrevistados em relação à segunda etapa dos trabalhos já foi mais diversificada. A professora e psicóloga Ássima Maria Ferreira conduziu o *workshop* com “um pouco de arte e alguma poesia”.

As atividades propostas tiveram os seguintes objetivos: (a) compreender os desejos e escolhas dos integrantes em relação ao seu trabalho no TCEMG; (b) identificar os aspectos positivos que inspiram e mobilizam a energia das pessoas; (c) reconhecer as dificuldades vivenciadas pelos gestores.

⁸ Pastor pobre encontra um anel mágico numa fenda aberta por um tremor de terra. Descobre que ficava invisível se colocasse o anel no dedo e o rodasse. Isso lhe permitiria fazer aquilo com que todas as pessoas pudessem apenas sonhar: podia ir a qualquer lado e fazer o que bem lhe apetecesse, sem receio de ser apanhado. Usa o poder do anel para enriquecer, roubar o que queria e matar quem quer que a atravessasse o seu caminho. Até que invade o palácio real, onde seduz a rainha, mata o rei e se apossou do trono. Acaba por se tornar senhor de todo o reino.

Por meio da utilização de reproduções de obras de arte e de poemas de autores tais como Fernando Pessoa, Mário Quintana, Carlos Drummond de Andrade, dentre outros, os participantes tiveram a oportunidade de analisar e discutir papéis, desejos e escolhas enquanto Gestores do TCEMG.

Para tanto, os participantes, previamente divididos em 10 grupos de 12 pessoas em cada, fizeram a seguinte atividade:

Grupo	Escolher um poema e a reprodução de uma obra de arte que digam respeito:
Verdes 1 e 2	aos seus desejos em relação ao trabalho no TCEMG.
Amarelos 1 e 2	aos aspectos positivos que inspiram e mobilizam a energia das pessoas no TCEMG
Cinza 1 e 2	aos processos de mudança do atual momento do TCEMG.
Vermelhos 1 e 2	às contribuições que vocês gostariam de oferecer aos demais integrantes
Azuis 1 e 2	às dificuldades vivenciadas pelos gestores no TCEMG.

Foi interessante perceber que, embora dois grupos tivessem a mesma atividade, todos os resultados/escolhas dos poemas e obras de artes por seus participantes foram diferentes. Os diversos olhares que os gestores têm acerca de um mesmo aspecto institucional podem ser interpretados por dois vieses.

O aspecto positivo consiste em haver uma diversidade de olhares no corpo gerencial, mesmo porque a multidisciplinaridade de formações acadêmicas contribui para complementar compreensões de uma mesma situação. Ao passo que o aspecto negativo consiste em não haver uma integração completa entre todas as áreas do Tribunal que não falam a mesma língua.

As atividades foram intercaladas: entre a apresentação de cada grupo, outra tarefa era proposta; ora tratava-se de reflexão sobre um filme, ora sobre um texto, ou ainda uma situação do tipo caso concreto.

Alguns dos filmes exibidos foram: *Central do Brasil*, *Vem Dançar e Lendas da Vida*. Os trechos escolhidos foram bem marcantes para mostrar que, embora a motivação seja algo interno de cada pessoa, pelas atitudes é possível influenciar este estado de espírito no outro: Como quando a atriz Fernanda Montenegro recomeça a escrever cartas e efetivamente enviá-las pelo correio, ou quando o ator Antônio Bandejas leva uma dançarina de tango profissional para uma apresentação para seus alunos na escola da periferia, que eram deixados de lado por supostamente não terem solução.

Interpretando os trechos selecionados dos filmes é possível perceber, segundo a FDC (Fundação Dom Cabral), o papel profissional a ser desempenhado pelo gestor de uma equipe se assemelha ao exercido por um maestro de uma orquestra.

O maestro é o condutor que direciona atuação dos músicos para que a melodia seja a mais harmoniosa possível. Deve reconhecer o papel de cada instrumentista e combinar os sons adequadamente. Aos músicos e técnicos especializados, falta-lhes a visão integral da melodia, conhecem profundamente seu segmento de atuação.

Não se espera que o maestro seja um exímio violinista, pianista ou flautista. Seu papel não é ser um especialista em cada um dos instrumentos da orquestra, e sim reconhecer que cada um dos músicos ali presentes desenvolveu habilidade para tocar seu instrumento de forma especializada e, portanto, apurada. Logo compete ao maestro extrair de todos os integrantes da orquestra os seus melhores resultados individuais para que o todo seja exuberante.

Outra atividade interessante que demonstrou a previsibilidade das expectativas sociais, vez que são frutos de modelos mentais construídos pelo contexto social em que a pessoa vive, foi a seguinte: (1) faça um círculo em uma folha de papel; (2) divida o círculo; (3) coloque um ponto na folha; (4) dentro do círculo escreva dois nomes de flores.

O resultado da atividade foi bastante intrigante, vez que 85% (oitenta e cinco por cento) das pessoas dividiram o círculo no meio exato, colocaram um ponto em seu centro e escolheram as flores rosa e margarida.

O resultado demonstra que as pessoas tendem a lidar de forma parecida, mecânica diante das situações. A sociedade massifica, molda

as pessoas a fim de adequá-las ao que é mais comum, ao que é mais fácil de ser aceito. Por isso o sofrimento das minorias que sofrem, mesmo que de forma velada, um preconceito.

A professora também se valeu de uma história em quadrinho do produtor Maurício de Sousa na qual o personagem Piteco vivencia o Mito da Caverna para refletir acerca da dificuldade de que as pessoas têm de aceitar mudanças.

Ao final, concluiu-se que as pessoas se comprometem com as mudanças quando compreendem que é importante para elas. Explicou que as pessoas se engajam nos processos de mudança quando: 1) têm clareza do que é esperado delas; 2) acreditam na ideia; 3) percebem que é pra valer; 4) têm consciência de que são capazes de fazer; 5) sentem-se úteis e importantes; 6) as relações estão resolvidas; 7) têm alçada sobre os meios para fazer acontecer; 8) sentem que são reconhecidas.

Muito embora, no geral, a avaliação do curso tenha sido positiva, vez que, segundo relato dos participantes, o encontro cumpriu o seu principal papel de convidar à reflexão sobre o Tribunal. Foi destacado que o principal ganho do evento foi promover a integração entre os gestores da instituição.

Antes de iniciar qualquer ação de capacitação é importante ter transparência entre as expectativas dos participantes, bem como dos professores, de forma a evitar surpresas desagradáveis e frustrações. A troca de experiências entre os participantes ocorreu.

A escolha dos palestrantes foi acertada, uma vez que todos os quesitos (pontualidade, domínio no conteúdo, praticas motivacionais, recursos instrucionais, clareza, organização na exposição do tema e interação com a turma) foram bem avaliados.

Em relação à parte administrativa do evento, a avaliação também foi positiva: os brindes, o planejamento da programação e a secretaria atenderam a sua proposta.

Identificou-se que para a grande maioria não foi um problema o fato de se deslocar para longe de Belo Horizonte, nem ficar sem a família. Há um certo desprendimento para participar de ações inovadoras.

O fato de o curso estar associado à marca FDC também foi o fator mais relevante para a participação dos presentes no evento. Percebe-se que a expectativa generalizada era uma única: adquirir conhecimentos

de aplicabilidade prática e imediata no trabalho. Destaca-se que o formato reflexivo do curso, que a partir de poemas e obras de arte convida o participante a repensar seu papel na instituição, não correspondia ao imaginário inicial da maioria dos gestores. O que para uns representou uma surpresa positiva, para outros, apenas insuflou a angústia por conhecer novas ferramentas de aprimoramento do trabalho.

Na avaliação geral do encontro, a maioria entendeu que as atividades contribuíram para adquirir novos conhecimentos e melhorar os procedimentos adotados no trabalho. Considerando que o objetivo era a reflexão e a interação entre os gestores, uma parcela significativa dos participantes entendeu que a proposta foi observada.

A parcela de entrevistados que criticou o *workshop*, classificando-o como sem propósito, cansativo e abstrato, na realidade não compreendeu o significado do evento.

Corroborando com este entendimento o relato de uma das entrevistadas: “não consegui contextualizar a fala da professora com minha vivência no Tribunal”. Outros mais sutis em suas colocações falaram que poemas, obras de arte e filmes são ótimos instrumentos para exemplificar algo, mas que se pudessem escolher, prefeririam receber uma apostila para consultar a teoria ali debatida.

Outro relato destacou que o curso focou nos impactos que uma mudança gera nas pessoas, sem, contudo, mencionar as mudanças concretas pelas quais o Tribunal passa. Solicitou-se que, em uma próxima ação, fossem relatadas as mudanças até para que os gestores também tivessem uma visão do todo, e não somente segmentada com as situações cotidianas da unidade pelas quais estão responsáveis, ou se relacionam diretamente.

Os gestores querem uma fórmula mágica que possam aplicar em seu trabalho a fim de gerenciar os conflitos interpessoais, aumentar a produtividade, envolver a equipe em busca da melhoria dos resultados. Não há fórmula mágica a ser repassada. É necessária maturidade do corpo gerencial para perceber que apenas a prática diária, gerenciando as pessoas, poderá ajudá-lo nesta tarefa.

O curso teve como objetivo focar nas maneiras com as quais as pessoas regem as mudanças e não nas mudanças estruturais do Tribunal, mesmo porque as últimas seriam conduzidas de forma mais

serena se as pessoas tivessem maturidade emocional, segurança e a autoestima boa o suficiente para saberem que elas podem sim fazer parte da mudança, que é inevitável.

Percebeu-se que, ao final, de um outro encontro de servidores, deverá haver um produto concreto e palpável para que as pessoas não tenham o sentimento de abstração da capacitação.

B.2) Perguntas, respostas e mente

Antes de expor a análise das respostas elaboradas pelos gestores em relação às quatro perguntas que conduziram as entrevistas, impende trazer à baila o conceito de “mente” segundo Geertz:

“é um termo que denota uma espécie de habilidade, propensão, capacidade, tendência, hábitos; ela se refere, na frase de Dewey, a um “ambiente ativo e ansioso, que fica na expectativa e se engaja no que quer que apareça”. Como tal, não é nem uma ação em uma coisa, mas um sistema organizado de disposições que descobre a sua manifestação através de algumas ações e algumas coisas.”

(GEERTZ, 1989, p. 43).

Identificar mente com o comportamento é uma redundância, posto que a “mente” é o próprio comportamento. A importância da observação de um modelo mental inserido em um organismo está no fato de que:

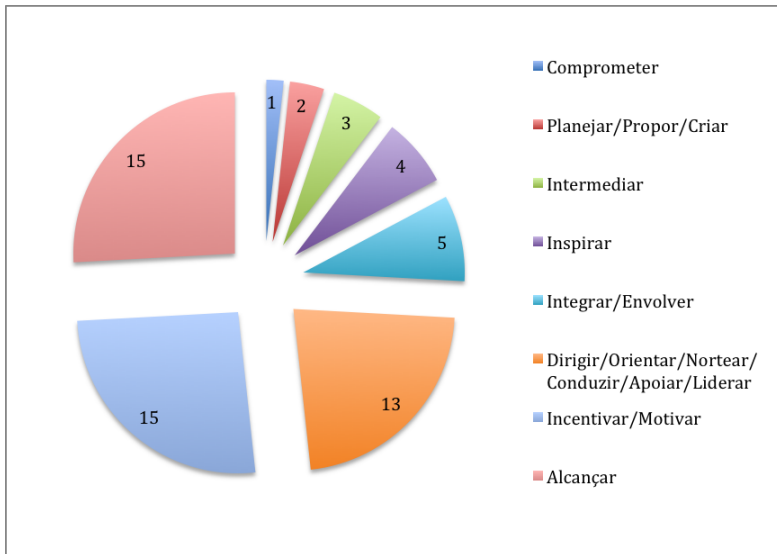
“quando atribuímos uma mente a um organismo, não estamos falando das ações do organismo nem de seus produtos *per se*, mas sobre suas capacidades e propensões, sua disposição de executar certos tipos de ações e produzir certas espécies de produtos, uma capacidade e uma propensão que inferimos, naturalmente, a partir do fato de que ele às vezes executa tais ações e produz tais produtos”.

(GEERTZ, 1989, p. 44).

Identificar modelos mentais se faz necessário para a análise proposta. Para tanto, agruparam-se as respostas em relação ao questionamento “qual o papel do gestor?”

A partir dos verbos utilizados pelos entrevistados, foi possível identificar as expectativas partilhadas acerca da questão.

Vários entrevistados valeram-se de mais de uma categoria para descreverem o papel do gestor sob sua perspectiva, por isso é possível a existência de até 15 (quinze) manifestações por quesito. Após esse exercício mental, chegou-se a oito categorias conforme demonstrado no gráfico abaixo:



“É a atividade mental... [que] determina principalmente a maneira como uma pessoa encara seu mundo circundante. A sensação pura – ora dor, ora prazer – não teria qualquer unidade e mudaria a receptividade do corpo a futuras dores e prazeres apenas de modo rudimentar. O que é importante na vida humana é a sensação, lembrada ou antecipada, temida ou procurada, até mesmo imaginada e evitada. É a percepção moldada pela imaginação que nos fornece o mundo exterior que conhecemos. É a continuidade do pensamento que sistematiza nossas reações emocionais em atitudes de tons distintos de sentimento e estabelece um certo escopo para as paixões individuais. Em outras palavras: em virtude de nosso pensamento e de nossa imaginação, dispomos não apenas de sentimentos, mas de uma *vida de sentimentos*”.

(GEERTZ, 1989, p. 59).

Passa-se à análise das categorias em ordem decrescente de representatividade nas respostas. Duas categorias ficaram empatadas em

primeiro lugar, quais sejam: Alcançar e Incentivar/Motivar. Este resultado demonstra que os gestores preocupam-se em atingir resultados positivos, sempre respeitando os indivíduos responsáveis pela operacionalização das ações. Pretende-se atingir as metas institucionais a partir do desenvolvimento individual dos servidores integrantes de cada equipe, aprimorando as potencialidades peculiares de cada um. O gestor deve encontrar maneiras para despertar as habilidades não relevadas dos indivíduos, dando ânimo de que soluções podem ser sempre encontradas.

“A motivação é uma tendência persistente, uma inclinação crônica para executar certos tipos de atos e experimentar certas espécies de sentimento em determinadas situações (...). Sabendo que um homem é vaidoso [ou seja, é motivado pela vaidade] esperamos que ele se comporte de determinada maneira, isto é, que fale muito de si mesmo, que só procure companhias importantes, que rejeite a crítica, que procure aparecer e que se afaste das conversas elogiosas a outrem. Esperamos que ele ponha tons de rosa em seus sonhos acordados de sucesso, que evite lembrar seus fracassos e que planeje seu próprio progresso. Ser vaidoso é tender a agir dessa e de muitas outras maneiras determinadas. Sem dúvida esperamos também que o homem vaidoso sinta certos temores e angústias em determinadas situações; esperamos que ele se sinta afundar quando uma pessoa importante esquece o seu nome, e que ele se sinta eufórico e vivaz ao saber das desgraças de seus rivais. Entretanto, os sentimentos de ressentimento ou euforia não são mais indicativos da vaidade do que os atos públicos de vangloriar-se ou o ato privado de sonhar acordado.”

(GEERTZ, 1989, p. 71).

Perceberam-se nas pessoas entrevistadas lampejos de comportamentos vaidosos. Conhecer esta característica permite traçar uma estratégia de atuação eficaz, intuindo envolvê-la na busca de resultados institucionais.

Em terceiro lugar, ficou a categoria Dirigir/Orientar/Nortear/Conduzir/Apoiar/Liderar que remete ao gestor guia – este deve indicar o caminho a ser percorrido -. Espera-se que o gestor conheça profundamente as atribuições a cargo da instituição, bem como as diretrizes que devem nortear sua ação para que possa transmiti-la a sua equipe.

Para tanto, é imprescindível que a instituição tenha uma comunicação interna fluída e clara. Falhas na comunicação entre os níveis hierárquicos impactam diretamente no direcionamento dos esforços empregados para atingir os resultados tão falados no primeiro quesito.

A categoria Integrar/Envolver remete ao papel do gestor enquanto responsável por uma equipe. No quesito Motivar/Incentivar, o enfoque era estimular individualmente os servidores, ao passo que, neste momento, o ângulo remete ao trabalho em equipe. A sinergia é fundamental para que os resultados sejam otimizados. Percebe-se a visão segmentada que os gestores têm de sua própria equipe e fica a impressão de que se trata de uma reunião de pessoas que trabalham em um mesmo local, em busca de resultados individuais, sem o sentimento de equipe.

Percebe-se claramente a necessidade de se trabalhar a importância do trabalho coletivo. Para exemplificar a colocação, remete-se a dois esportes, quais sejam a natação e o vôlei. No primeiro, embora todos os competidores saiam no mesmo momento e estejam procurando o mesmo objetivo, a atuação é basicamente individual. Por outro lado, para que o time de vôlei consiga vencer a partida, todos os atletas devem atuar juntos na busca de um resultado coletivo.

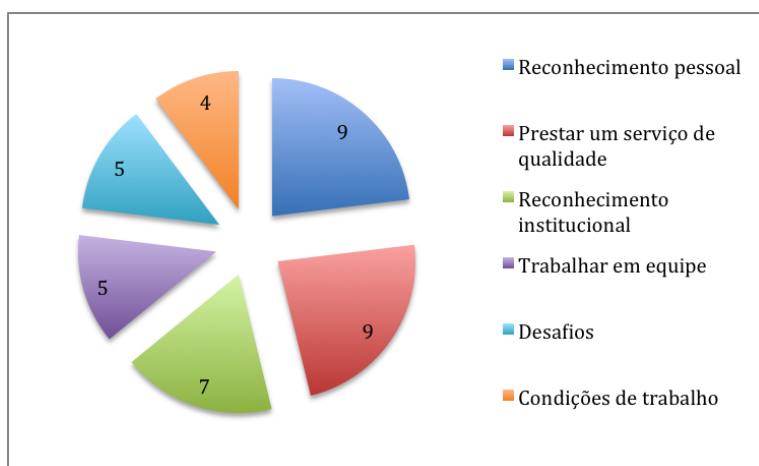
A classificação Inspirar diz respeito ao gestor que anseia ser referência em todas as áreas de atuação, seja enquanto profundo conhecedor das matérias técnicas da instituição, ou ainda como exemplo no trato das pessoas. Há um complexo de super-homem e a frustração será quase certa, mesmo porque é impossível não ter lacunas de competências. Por outro lado, o aspecto positivo de pessoas com esta pretensão consiste em serem cooperativas, dispostas a utilizar seu tempo e seu talento na criação de resultados positivos para a instituição.

O quesito Intermediar remete à atuação do gestor como porta-voz tanto das expectativas alta administração quanto dos servidores. Para tanto, deve-se compreender os anseios dos segmentos, transmiti-los de forma a dar publicidade às expectativas. É um gestor comunicador. O fato de apenas 3 (três) respostas apontarem esta atuação como um papel do gestor, indica que a comunicação interna não é priorizada, o que pode acarretar no desconhecimento do trabalho desenvolvido, bem como ofuscar uma visão sistêmica.

Na categoria Planejar/Propor/Criar, espera-se que o gestor seja capaz de analisar logicamente as situações, ter uma visão sistêmica do problema, planejar e colocar em prática suas ideias. Deve também apresentar soluções alternativas na lida com as situações cotidianas. O percentual de manifestações neste sentido foi baixo, uma vez que a criatividade e o empreendedorismo não são figuras habitualmente presentes na prestação de serviços públicos, mesmo porque o Princípio da Legalidade restringe consideravelmente a abrangência de atuação do gestor.

Por fim, infelizmente, apenas uma das respostas apontou Comprometer como um dever do gestor. A expressão utilizada pelo entrevistado foi “vestir a camisa”. Interpreta-se que é necessário desenvolver na instituição algum trabalho para estimular um patriotismo interno, de forma que as pessoas se orgulhem da instituição e admirem o trabalho por ela realizado. As pessoas precisam sentir-se parte do órgão e perceber que o reconhecimento social da instituição somente acontecerá depois que os próprios integrantes reconhecerem o valor da existência da instituição.

Em relação à pergunta “quais são as motivações do gestor?”, pretendia-se identificar os fatores propulsores que inspiram os gestores a procurar desempenhar seu papel com excelência. Foram identificados 6 (seis) fatores, conforme se verifica no gráfico a seguir:



Seria possível alcançar até quinze respostas na mesma categoria, todavia, os quesitos mais repetidos contaram com nove manifestações. Conhecer as respostas permite perceber inclinações pessoais.

“Os motivos não são, nem atos (isto é, comportamentos intencionais), nem sentimentos, mas inclinações para executar determinados tipos de atos ou ter determinados tipos de sentimentos. Assim, quando dizemos que um homem é religioso, ou seja, motivado pela religião, isto é pelo menos parte – embora apenas uma parte do que desejamos dizer.

Outra parte do que queremos dizer é que ele, quando estimulado de maneira adequada, tem uma susceptibilidade a certas disposições, disposições que às vezes englobamos sob rubricas tais como “reverente”, “solene” ou “devoto”.”

(GEERTZ, 1989, p. 71).

O empate nos fatores “Reconhecimento Pessoal” e “Prestar um Serviço de Qualidade” é coerente, pois a forma mais tradicional de reconhecimento decorre dos resultados apresentados pelos trabalhos. Percebe-se que se trata de pessoas vaidosas com um viés egoísta, pois se preocupam mais em atender seus interesses individuais, com a auto-realização do que os deveres institucionais.

Por outro lado, ainda que sob motivações menos nobres, há um desejo por gerar resultados dos trabalhos, satisfazendo os clientes, sejam eles internos, a sociedade ou os jurisdicionados.

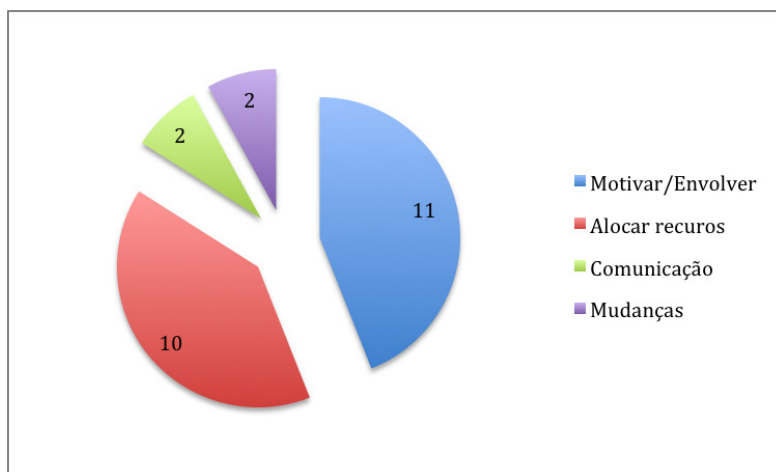
A preocupação com o reconhecimento institucional vem em terceiro plano e menos de 50% (cinquenta por cento) dos entrevistados (7 pessoas) a consideraram como fator de motivação pessoal. Se entre os gestores há uma relativa despreocupação em buscar o reconhecimento institucional, é possível inferir que os servidores, não ocupantes de cargos de direção, terão uma preocupação menor ainda. É necessário valer-se de ações que demonstrem claramente que o reconhecimento institucional somente será alcançado quando internamente as pessoas trabalharem neste sentido.

Um terço dos entrevistados demonstrou valorizar trabalhar o trabalho em equipe. Este resultado é coerente com as análises já empreendidas, pois o individualismo exacerbado faz com que as pessoas prefiram trabalhar sozinhas a ter de lidar com uma atividade coletiva.

Um terço dos entrevistados tem um perfil mais empreendedor. Este perfil não é muito encontrado na iniciativa pública, onde as atividades são pautadas por normas e regras sem muita flexibilidade. A busca por desafios para esse grupo de pessoas é o fator que mais lhes parece atrativo no comprometimento com a instituição. Seria interessante identificar as pessoas com esse perfil a fim de montar uma equipe responsável por apresentar projetos inovadores de controle, que questionasse os paradigmas tradicionais. Seria, pois, um verdadeiro laboratório de ideias.

O fato de que poucos participantes apontaram as condições de trabalho como um fator motivador demonstra que as pessoas contam com os instrumentos necessários (computadores, mesas, capacitação interna) para desempenharem suas atividades. Provavelmente a instituição não passa por problemas de suprimentos de materiais como ocorre em outros órgãos públicos.

Na pergunta “quais os desafios na gestão de pessoas”, quatro elementos foram apontados, quais sejam:



Pelo gráfico é possível perceber que, para a maioria dos gestores, o maior desafio consiste em motivar e envolver a equipe. Faz-se então uma leitura do gestor que assume um papel paternalista e que precisa

despertar nos demais servidores a vontade de desempenhar o trabalho com disposição e comprometimento. Faz-se premente investir individualmente nos servidores para que se emancipem e assumam a responsabilidade por suas ações, independente de um impulso externo coator.

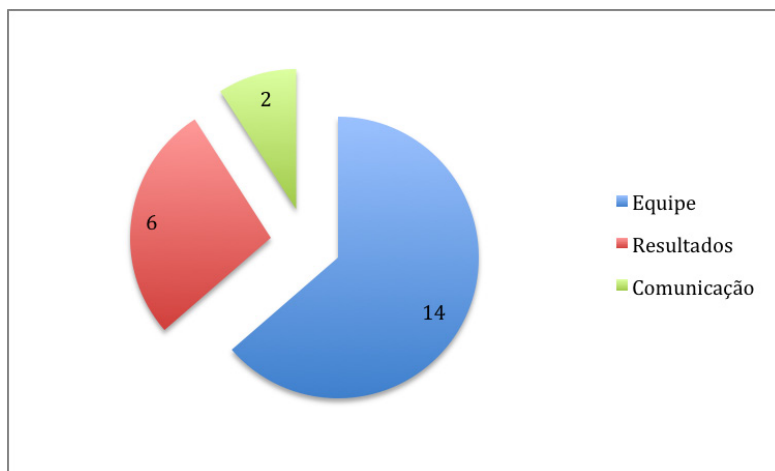
Em segundo lugar, está a categoria “alocar recursos”. Outra classificação poderia ser mais apropriada para exemplificar a situação. Trata-se de compatibilizar os interesses e habilidades individuais com as atividades desempenhadas na instituição. Isto porque, por vezes, a pessoa tem interesse em atuar em determinada atividade, mas lhe falta habilidade, ou ainda, pode ter habilidade, mas não estar interessada em atuar na área. O ideal seria que o gestor tivesse uma máquina de raio X a fim de mapear as características individuais e, de posse de tais informações, procedesse a distribuição de tarefas.

A falha de comunicação foi apontada como um problema por apenas dois dos entrevistados. Trata-se de gestores com consciência da lacuna existente na comunicação interna. Mesmo porque, em análises de atividades anteriores (a exemplo das obras de arte), percebeu-se que as diversas unidades da Casa não têm uma visão sistêmica dos trabalhos desenvolvidos. Associando as duas respostas, percebe-se que a maioria dos gestores tão pouco tem interesse em ampliar os horizontes de consciência.

Apenas dois gestores suscitaram a categoria lidar com mudanças como um desafio. É possível ler este resultado, entendendo que os gestores se consideram preparados para lidar com as transformações institucionais, sem que isto impacte diretamente na performance de sua equipe.

A última, mas não menos importante, pergunta foi “como otimizar a energia para uma administração pública relevante?”.

As respostas demonstram que os esforços devem ser empregados em três frentes, quais sejam: equipe, resultados e comunicação.



Parte significativa entende ser necessário priorizar o enfoque na valorização da equipe, capacitando o corpo técnico e conscientizando-o do seu papel como servidor público, que deve portanto, servir à sociedade.

Em seguida, preocupa-se em atingir resultados. As empresas públicas, diferentemente da iniciativa privada, não têm como objetivo principal a geração de lucro. Desta forma, a preocupação com resultados mensuráveis, por vezes é deixada em segundo plano. O risco é negligenciar a prestação qualificada dos serviços públicos.

Novamente apenas dois entrevistados colocam a comunicação como um fator importante para gerar e otimizar energias. Isto corrobora com a visão segundo a qual o órgão que compõe a instituição não trabalha o compartilhamento de informações.

Dito resultado retrata a visão segmentada que não coloca o relacionamento organizacional como estratégico na gestão das políticas institucionais.

A comunicação é o elemento regente dos sistemas sociais. Ruídos entre a emissão e a compreensão da mensagem causam abalos sistêmicos, podendo inclusive impactar na mudanças das expectativas partilhadas e causar até mesmo a extinção do sistema.

As inferências acima expostas não pretendem ser conclusões tautológicas, com pretensão de verdade imutável. Elas representam um olhar, um ângulo, que pode ser ampliado por outras compreensões.

“A análise cultural é (ou deveria ser) uma adivinhação dos significados, uma avaliação das conjecturas, um traçar de conclusões explanatórias a partir das melhores conjecturas e não a descoberta do Continente dos Significados e o mapeamento de sua paisagem incorpórea”.

(GEERTZ, 1989, p. 15).

Conclusão

A primeira conclusão do trabalho foi perceber que o senso de familiaridade embota, porquanto a principal dificuldade para realizar a etnografia em um ambiente supostamente familiar foi exotizar o óbvio e estranhar os costumes, isto porquê:

“Falamos... de algumas pessoas que são transparentes para nós. Todavia, é importante no tocante a essa observação que um ser humano possa ser um enigma completo para outro ser humano. Aprendemos isso quando chegamos a um país estranho, com tradições estranhas e, o que é mais, mesmo que se tenha um domínio total do idioma do país. Nós não compreendemos o povo (e não por não compreender o que eles falam entre si). Não nos podemos situar entre eles”.

(GEERTZ, 1989, p. 10).

A oportunidade de realizar uma pesquisa de campo, em um contexto confinado, levantando dados qualitativos e quantitativos, demonstrou que análises decorrentes do uso de representações formais são menos ricas do que as promovidas a partir acesso empírico aos acontecimentos que permitem decifrar os sistemas simbólicos a partir dos achados do campo.

Em terceiro plano, percebeu-se a falibilidade das abordagens interpretativas (inclusive a realizada neste estudo), decorrente do fato da limitada capacidade do pesquisador em ver além do óbvio.

“O pecado obstruidor das abordagens interpretativas de qualquer coisa – literatura, sonhos, sintomas, culturas – é que elas tendem a resistir, ou lhes é permitido resistir, à articulação conceptual e, assim, escapar a modos de avaliação sistemáticos. Ou você apreende uma interpretação ou não, vê o ponto fundamental dela ou não, aceita-a ou não. Aprisionada na imediação de seu próprio detalhe, ela é apresentada como autovalidante ou, o que é pior, como validada pelas sensibilidades supostamente desenvolvidas da pessoa que a apresenta; qualquer tentativa de ver o que ela é em termos diferentes do seu próprio é vista como um travesti – como etnocêntrico, o termo mais severo do antropólogo para o abuso moral.”

(GEERTZ, 1989, p. 19).

Para a realização de um estudo completo, seria necessário observar o grupo etnografado sob o enfoque multidisciplinar e para que a Antropologia, Sociologia, Psicologia e Biologia desvelassem respectivamente os níveis orgânico, psicológico, social e cultural de expectativas.

Estabelecer uma linguagem comum entre as ciências sociais e a integração de saberes permite vislumbrar descobertas hoje apartadas em áreas estanques de estudo.

“A falácia cognitivista – de que a cultura consiste (para citar um outro porta-voz do movimento, Stephen Tyler) “em fenômenos mentais que podem (ele quer dizer “poderiam”) ser analisados através de métodos formais similares aos da matemática e da lógica” – é tão destrutiva do uso efetivo do conceito como o são as falácias “behaviorista” e “idealista”, para as quais ele é uma correção mal concluída.”

(GEERTZ, 1989, p. 9).

Quanto às constatações do canto, apresentadas nos tópicos anteriores, percebe-se que há um hiato entre as coisas como são e como deveriam ser. Afinal, ainda que haja entre os gestores uma ansiedade por gerar resultados, na prática, há dificuldade em auferir como suas ações contribuem para o desenvolvimento de uma administração pública relevante, comprometida com a realização dos Direitos Fundamentais.

O conceito de administração pública relevante se desenvolve como alternativa superadora dos conceitos de efetividade, eficácia e eficiência.

Ele sugere a necessidade imperiosa de realizar novos esforços de construção e reconstrução do conhecimento científico no campo da gestão. A administração relevante é uma derivação conceitual de formulações no campo da teoria organizacional e administrativa, preocupada com as características culturais e os valores éticos que definem o desenvolvimento humano sustentável e a qualidade de vida.

“A relevância (do verbo latino relevare, levantar, salientar, valorizar) é o critério cultural que mede o desempenho administrativo em termos de importância, significação, pertinência e valor.”

(SANDER, 1982, p. 20).

Observou-se a variabilidade humana a partir das semelhanças e diferenças de posicionamentos ante situações semelhantes. Foi possível perceber a formação de uma aliança entre os gestores que já ocuparam cargos em outras gestões. De alguma forma, mesmo com a mudança na direção superior, eles conseguem ser mantidos. Esse grupo desempenha o seu trabalho, mas não confronta ou questiona incisivamente as diretrizes. Sempre mantém certa distância para não se mostrar completamente. Assemelha-se a um mecanismo de sobrevivência a mudanças estruturais, eis que ditos gestores se adaptam ao estilo da gestão, mas não se abrem muito.

As metodologias de capacitação utilizadas durante o curso priorizaram os aspectos comunicacionais e consensuais, com ênfase na participação ética, restando uma lacuna quanto aos aspectos instrumentais da gestão. Talvez pelo fato da condução técnica ter ficado a cargo de um instituição contratada, que não conhece profundamente a atividade finalística do TCEMG.

Foi possível inferir que os gestores estão habituados com o formato tradicional de cursos, que apenas escutam e recebem um material didático. Trata-se de um público formalista, que não compreende claramente soluções/metodologias criativas, ousadas e não convencionais.

Ficou a impressão de que o curso teria uma avaliação melhor caso, ao final, fosse entregue roteiro prático com os 10 (dez) passos para se tornar um bom gestor. Restou evidenciada a dificuldade de várias

pessoas em utilizar do abstrato e das metáforas para enriquecer e crescer, mesmo porque seria inviável que a professora abordasse todos os aspectos do cotidiano do Tribunal. A técnica da abstração permite que cada um, dentro de suas peculiaridades, monte as soluções mais criativas e inteligentes.

A ação de capacitação etnografada sequer tangenciou a questão da separação entre política e administração. Porém, logrou êxito em despertar nos participantes a importância de adotarem posturas tecnocráticas voltadas para a eficiência e eficácia, e aos mesmo tempo comprometida com a efetividade e a relevância.

Por derradeiro, salienta-se que as análises apresentadas representam uma impressão unilateral do observador. Desta forma, são intrinsecamente incompletas. Além disso, as afirmativas mais marcantes são as que têm a base mais trêmula – dela, deve-se desconfiar. Portanto, fica o convite ao leitor e ao pesquisador interessado no tema para suspeitar das descobertas apresentadas e realizar releitura refinada dos acontecimentos, pois os estudos nada mais são que construções sobre outros estudos e que, de posse de melhores informações e conceitos, interessante é mergulhar novamente em temas já analisados.

Em síntese, as afirmações etnográficas são essencialmente contestáveis, então contestem.

BIBLIOGRAFIA

- BARALDI, Corsi & Esposito, E. *Glosario sobre la Teoría Social de Niklas Luhmann*. México D.F.: Universidad Iberoamericana, 1996.
- BATITUCCI, Eduardo Cerqueira; FREITAS, Renan Springer de. A falácia da interpretação da cultura como texto. In: *Revista Lua Nova*. São Paulo: Lua Nova, 2007, n. 40/41, v. 97, pp. 267-330.
- BIERSACK, Aletta. “Saber Local, história local: Geertz e além”. In: HUNT, Lynn. *A Nova História Cultural*. São Paulo: Martins Fontes, 1992.
- CLAD-ONU (2003) “Carta Ibero-Americana da Função Pública”. Aprovada pela V Conferência Ibero-Americana de Ministros de Administração Pública e Reforma do Estado, Santa Cruz de la Sierra, Bolívia, 26-27 de

- junho de 2003. Apoiada pela XIII Cúpula Ibero-Americana de Chefes de Estado e de Governo (Resolução N.º 11 da “Declaração de Santa Cruz de la Sierra”), Bolívia, 14-15 de novembro.
- DIANTEILL, Erwan. Depois de Lévi-Strauss: um olhar sobre a antropologia francesa contemporânea. *In: Revista de Antropologia*. São Paulo: USP, 2010, v. 53 n.º 1, pp. 11-38.
- GEERTZ, Clifford. *A Interpretação das Culturas*. Rio de Janeiro: Guanabara, 1989.
- GOLDENBERG, Mirian. Objetividade, representatividade e controle de bias na pesquisa qualitativa. *In: A ARTE DE PESQUISAR: como fazer pesquisa qualitativa em ciências sociais*. Rio de Janeiro: Record, 1997.
- GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa e DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re) pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.
- KLUCKHOHN, Clyde. *Antropologia um Espelho para o Homem*. 1963 São Paulo: Ed. Itatiaia, 2010.
- LAIRD, Johnson P. *Mental models*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1983.
- LEVI-STRAUSS, Claude. *Structural Anthropology*. New York (US): Basic Books Inc., 1963.
- LONGO, Francisco. *Mérito y Flexibilidad. La gestión de las personas en las organizaciones del sector público*. España:Paidós, 2004.
- LUHMANN, N. & DE GEORGI, L. *Teoría de la sociedad*. Guadalajara: Universidad de Guadalajara, 1996.
- OLIVEIRA, Roberto Cardoso de. *O trabalho do antropólogo*. São Paulo: Editora UNESP, 2006.
- SANDER, Benno. Administração da educação no Brasil: é hora da relevância. *In: Educação Brasileira*. Brasília, DF, Revista do Conselho de Reitores das Universidades Brasileiras, ano IV, n. 9, p. 8-27, jul./dez. 1982.

Transição Democrática & Transformação da Governação na Guiné-Bissau¹

RICARDO GODINHO GOMES²

Resumo: A análise do presente artigo centra-se na **problemática da Governação na Guiné-Bissau**, explorando-a nas suas dimensões política e democrática, enquanto instrumento de políticas de promoção do desenvolvimento humano.

A análise focaliza a **dimensão política da Governação**, evidenciando as grandes mudanças políticas, as estratégias e as racionalidades do político, que se foram sucedendo na história recente do país e que, com a **instabilidade política** que lhes é subjacente, vêm afectando a qualidade da Governação. A análise centra-se ainda na **dimensão local/democrática da Governação**, identificando a **Reforma da Administração Pública**, a consolidação do **poder local** e a afirmação do **poder tradicional** enquanto factores de edificação de uma sociedade civil participativa e de um novo modelo de organização do Estado.

Em suma, com base numa análise crítica e transversal do sistema institucional-administrativo do país, sustenta-se a **tese** que (ancorada num conceito de Governação) defende que **medidas sustentadas da reforma do Estado deveriam visar a reforma**, profunda e urgente, **e a capacitação incrementada do sistema judicial**, bem como, simultaneamente, **a reforma da administração pública (AP)**.

Por questões de racionalização e com o objectivo de se tornar mais acessível o trabalho, o presente artigo centra-se na análise da dimensão política e dos factores de bloqueio da governação na Guiné-Bissau. A **dimensão local/democrática da Governação**, a **Reforma da Administração Pública**, a consolidação do **poder local** e a afirmação do **tradicional** enquanto factores de edificação de uma sociedade civil participativa e de um novo modelo de organização do Estado serão tratados com maior rigor e detalhe num trabalho posterior por questões de racionalização e espaço.

¹ Entregue: 2.2.2013; aprovado: 30.6.2013.

² Politólogo e Especialista em Assistência Eleitoral, Gestor do Programa de Apoio aos Ciclos Eleitorais nos PALOP e em Timor Leste.

Em jeito de conclusão preliminar, avançam-se pistas para a transformação da governação no país. Contudo, um próximo artigo centrado na dimensão local/democrática da governação e com propostas de reforma da administração pública é fundamental para o melhor entendimento do presente artigo.

Palavras-chave: *governação democrática, desenvolvimento sustentado e humano, transição democrática, democracia, poder central, poder local, poder tradicional, administração pública, sistema político, sistema judicial, sistema eleitoral, sistema de governo.*

Abstract: The present article is centered in the analysis of Governance in Guinea Bissau throughout its political and democratic dimensions, as a tool for policy making to promote human development.

The analysis focuses on political dimension of governance, highlighting significant political change, political strategies and rationale, which succeeded in recent Guinea Bissau history and affect governance via political instability. Additionally, the analysis also focus local/democratic governance dimension, targeting public administration reform, local and traditional powers as factors contributing to nation and state building anchored in participative civil society and new paradigms regarding the organization of the state.

The critical analysis of the administrative and institutional frameworks in the country sustains the thesis considering that government policies aiming state reform should aim durable reform of the judicial system along with public administration reform. Due to rationality of space, the present article will center on the study of political dimension of governance and its obstacles to good governance in Guinea Bissau. The local/democratic dimension of governance (with public administration reform, local/traditional political powers within) as factors sustaining a dynamics of nation building based on civil society political enhancement will be addressed in a separate article.

Resulting from this preliminary assessment, the article brings forward ideas and proposals to transform mainly political governance in Guinea Bissau. A future article covering local/democratic dimension of governance (with proposals targeting the reform of public administration) is essential to the full understanding of the implications and full scope of the proposals and ideas outlined in the present article.

Keywords: *democratic governance, sustainable human development, democratic transition, democracy, central government, local government, traditional power, public administration, political system, judicial system, electoral system, government system.*

1. Conceptualização – o objecto de estudo “governança democrática”

Com o fim da Segunda Grande Guerra, o Desenvolvimento emerge como principal objectivo da Ciência Económica, mantendo-se, desde então, como preocupação central das respectivas teorizações. A principal causa da reorientação dos objectivos da Economia³, sobretudo a partir de 1946, prende-se por um lado com a necessidade de reconstrução do continente europeu, devastado pela guerra e, por outro lado, com as independências das colónias e a emergência do *Terceiro Mundo*. Numa perspectiva económica e geoestratégica, podemos enumerar como objectivos orientadores desta mudança:

- ❖ A manutenção de relações económicas/políticas com as antigas colónias ;
- ❖ A criação de condições para o funcionamento cabal do sistema económico capitalista de mercado;
- ❖ O aumento da produtividade nessas economias.

No que diz respeito ao continente africano, a aposta desenvolvimentista teve por móbil a promoção de condições que viessem a possibilitar a capacitação daquele, de modo a superar persistentes dificuldades económicas e uma progressiva desestruturação social. Nesse sentido, assistiu-se ao incremento da cooperação da Europa com o continente africano. Essa cooperação sagrou-se na celebração, numa primeira fase (1958/60) dos Acordos de Iaounde (Camarões) e, numa segunda fase (1970/2000), dos Acordos de Lomé⁴ – sendo que os últimos formalizaram uma serie de protocolos entre os países ACP⁵ e a União Europeia (UE). Esta aposta na promoção do desenvolvimento dos Países em Vias de Desenvolvimento (PVD) deu-se em torno de dois eixos fundamentais: a necessidade de gestão dos recursos escassos disponíveis e a repartição das riquezas. Tal facto pressupõe, sendo por isso dele indissociável, o estabelecimento de sistemas democráticos e

³ Que ate então vinha sendo a acumulação e produção de riqueza.

⁴ As Convenções de Lomé (I, II, III e IV).

⁵ África, Caraíbas e Pacífico.

a implementação de uma economia de mercado nos PVD – factores que vieram a tornar-se indispensáveis à prossecução da cooperação⁶.

A década de oitenta do século vinte foi marcada, simultaneamente, por um avanço global considerável do modelo do Estado de direito democrático e por uma muito maior visibilidade dos problemas ligados ao desenvolvimento humano. Tendo o avanço da democracia sido mais formal do que real, a pressão dos problemas de desenvolvimento acabaram por despoletar crises um pouco por todo o mundo em desenvolvimento. A resposta a esta tendência foi dada, numa primeira fase, por via da consolidação dos espaços regionais e, numa segunda fase, por via do estabelecimento de bases e plataformas políticas consensuais para a consolidação de processos governativos saudáveis e conducentes ao tão almejado desenvolvimento internacional. Assim, na esteira do grande espaço europeu, foram emergindo, um pouco por todo o mundo em desenvolvimento, experiências de agrupamento regional de natureza e grau diferenciado.

Esta vontade generalizada de reduzir a pobreza no mundo e de promover o desenvolvimento económico internacional teve os seus frutos, nomeadamente, com progressos entre 1990 e 2002 que se estimaram na redução da população extremamente pobre (com menos de 1,08 USD por dia) em cerca de 130 milhões, na diminuição da taxa de mortalidade infantil de 80/1.000 para 70/1.000 nados vivos, no aumento da esperança média de vida de 63 para 65 anos, na melhoria em 14% dos meios sanitários e, na população dos países em desenvolvimento, num aumento de 9% no acesso a água potável [UN Milleniu Projet, 2005, p.11].

A presente abordagem procurará suporte teórico nos conceitos de desenvolvimento sustentado e de Governação. Tal quadro teórico deve emoldurar a abordagem crítica que se pretende levar a cabo sobre a qualidade das políticas concebidas e implementadas na Guiné-Bissau, procurando assim evidenciar o conjunto de variáveis tendentes a condicionar a Governação no país.

Relativamente ao primeiro desses conceitos, o desenvolvimento sustentado, este surge como reacção ao crescimento económico, postulado

⁶ Sobretudo após a intervenção dos EUA no continente.

pelas teorias económicas tributárias da Escola Clássica – que deram prioridade à acumulação de riqueza nacional e à eficácia económica.

Os limites do crescimento económico e, conseqüentemente, das teorias económicas tradicionais surgiram precisamente com a ascensão das ex-colónias ao panteão das nações livres e soberanas – pelo menos formalmente. A concepção universalista das Teorias Económicas Tradicionais (TET), assente em mundivisões aplicáveis a qualquer país ou conjuntura, independentemente das suas especificidades histórico-culturais, foram duramente testadas por problemas práticos aquando da sua aplicação nos PVD. Essas teorias⁷ que expressam as especificidades da evolução histórica das sociedades ocidentais e, simultaneamente, veiculam ideologia, parecem ter tido resultados limitados nos PVD em geral e na Guiné-Bissau em particular. Podemos ler num estudo elaborado pelo Banco Mundial [1990, p. 50] que, até à altura, as políticas públicas e os programas dos doadores pouco se haviam preocupado com a capacidade de sustentação, tendo as manifestações de crescimento súbitas por base o endividamento externo, o financiamento inflacionário, o esgotamento rápido de recursos naturais e a degradação dos sistemas ecológicos. Por outro lado, no próprio mundo ocidental, desenvolvido, a industrialização e o crescimento económico exponencial tiveram custos elevadíssimos para o ecossistema. Nesse sentido, à medida que o ecossistema do planeta foi sendo sacudido por fenómenos extremos, provavelmente provocados pela acção do Homem, foi também emergindo uma consciência ecológica no Ocidente. Essas duas realidades criaram as condições necessárias para a emergência e solidificação do conceito de desenvolvimento sustentado. Desenvolvimento sustentado, desenvolvimento humano durável, crescimento sustentável são termos frequentemente empregues para referir o mesmo. Conceitos que passaram para o domínio público depois da Cimeira da Terra (1992), fracamente definidos e, por isso mesmo, fonte de confusão e de imprecisão.

O Desenvolvimento Sustentado pode ser definido como o potenciar das escolhas das pessoas e suas capacidades através da formação do

⁷ Substanciam-se em três elementos fundamentais : a Teoria Microeconómica, a Teoria Macroeconómica e a Economia Internacional.

capital social para satisfazer equitativamente e, sempre que possível, as necessidades das gerações presentes sem comprometer as necessidades das gerações futuras. Para o Banco Mundial, o crescimento sustentado exige uma estratégia de desenvolvimento que não comprometa o bem-estar das futuras gerações. Tendo em conta que o esgotamento do capital tem por consequência o abrandamento do crescimento, “*para assegurar um crescimento sustentável, a estratégia (...) terá que dar ênfase tanto a boa gestão do meio ambiente como ao desenvolvimento dos recursos humanos*” [Banco Mundial, 1990, p. 50]. Nesse sentido, deveremos entender o termo “capital” num sentido lato, reportando não apenas às instalações, à maquinaria e à infra-estrutura, como também aos recursos naturais terrestres, hídricos, minerais e ainda ao conhecimento, à saúde e à organização social. Sem esta última, todas as outras formas de capital serão mal geridas e efémeras. A principal característica do conceito de desenvolvimento sustentável esta no facto deste socorrer-se de uma clara interdisciplinarietà, evitando assim uma concepção sectorial de desenvolvimento que não tenha em consideração a articulação dos diferentes sectores entre si e o respectivo efeito no crescimento do capital social.

No que diz respeito ao segundo dos nossos conceitos operacionais, enquanto sistema de produção de decisões autoritativas (outputs), a Governação⁸ tem vindo a ser sujeita à restrição progressiva do outrora ilimitado poder dos decisores por uma maior capacitação de todos os sectores das sociedades, no que se refere ao processo de participação política – ou seja, de participação na tomada de decisões politicamente relevantes.

A evolução de sistemas políticos apoiados no absolutismo, no autoritarismo e na autocracia da modernidade para sistemas onde a determinação de objectivos, leis e métodos visam o envolvimento dos diversos sectores da sociedade civil vem sendo acompanhada pelo

⁸ A Governação consiste no conjunto de tradições e instituições por via das quais a autoridade é exercida num determinado país. Isto inclui os processos através dos quais os governos são escolhidos, monitorados e substuídos; a capacidade do governo para formular e implementar efectivamente políticas sólidas; e o respeito dos cidadãos e do Estado pelas instituições que governam as interacções sociais e económicas entre si – in <http://info.worldbank.org/governance/wgi/index.asp>.

declínio das noções tradicionais de soberania, suplantadas por princípios universais (Direitos Humanos e Desenvolvimento Sustentado) que emergem com maior legitimidade e eficiência do que aqueles ancorados em prerrogativas de cariz nacionalista.

De acordo com um estudo promovido pela OCDE sobre a Governança [2001, pp. 9], as mudanças nas relações de poder foram influenciadas por quatro conjuntos de desenvolvimentos históricos, consubstanciados (1) “*no impacto directo das lutas para introduzir maior democracia nos regimes políticos e trazer competitividade aos mercados*”; (2) na “*forma como a produtividade económica e o bem-estar alteraram os objectivos e os métodos de Governança*”; (3) “*nos sistemas de crenças e de normas que, implícita ou explicitamente, enquadram o processo de tomada de decisão e de implementação nas sociedades tomadas como um todo*”; e (4) nas “*inovações e/ou transformações das instituições*”, suas estruturas organizacionais e operações administrativas. Estes são os factores que contribuiram para alterar os sistemas de governança para o que, hoje, consensualmente se aceita ser a Governança democrática.

Para Michalski e seus colegas [OCDE, 2001, pp. 10], no dealbar do século XXI, parece justo observar que a maior parte dos países e regiões está a lutar para criar condições de prosperidade – incluindo os objectivos e os métodos de governança – existentes nos países da OCDE. É disso um exemplo a adopção da Declaração Universal dos Direitos Humanos que, não sendo o fim do trilho, indicia uma harmonização de práticas de governança em torno dos princípios estruturantes da Governança, tal como esta é entendida e tem vindo a evoluir nos países acima referidos – e cuja forma ideal implica simultaneamente a limitação do exercício arbitrário do poder e o *empowerment* do cidadão no processo de tomada de decisão. A nossa opção pela dimensão democrática da Governança deve-se, sobretudo, ao facto de, não obstante estarem sujeitas a disrupções políticas de diversa ordem, as democracias, enquanto sistemas políticos de Governança, têm apresentado uma extraordinária capacidade de auto-regulação e homeostase – acabando por se impor a outras formas de governo e de regime político, muito graças ao pluralismo político-partidário. Esta dimensão da Governança apresenta como indicadores, entre outros, a

oposição política (legítima e protegida por lei), a liberdade de imprensa, instituições e procedimentos de controlo (práticas de audição constitucionalmente previstas, inquéritos parlamentares, etc.) que não têm o mesmo peso nas sociedades autoritárias onde os mecanismos de controlo servem essencialmente para reforçar a posição dominante das elites governativas.

Ainda segundo Milchaski [OCDE, 2001, pp.36], por via desse sistema de auto-regulação, o sistema democrático de Governação está mais bem equipado do que outras formas de governo para absorver novos inputs (novas informações/demandas ou exigências e apoios) e adaptar-se a transformações conjunturais. Como se pode depreender do que acima se tem vindo a expôr, o conceito de Governação, na sua dimensão democrática, assenta nos seguintes elementos: instituições de controlo democrático e a competição própria das sociedades abertas em que vigora o sistema de governação democrática. Estes dois factores, quando operacionalizados, têm por função principal o constrangimento de práticas excessivas e não democráticas de governação.

No entanto, começa a ser forjado um novo debate teórico em torno do conceito de Governação, podendo vir a emergir do mesmo um conceito contemporâneo da Governação. Recentemente têm surgido contribuições teóricas tendentes a delimitar o debate sobre o sistema de controlo democrático e administrativo em torno do que se conveniou apelar de “*tight governance*” e “*loose governance*”. A *tight governance* é caracterizada por uma variedade de métodos rígidos baseados em objectivos claramente definidos, em instruções rigorosas e acompanhamento meticoloso, muito na esteira dos princípios do Taylorismo pelos quais se orientam organizações militares e sistemas políticos autoritários. Apoiando-se no que veio a ficar conhecido como o neo-taylorismo, este tipo de Governação é caracterizado pelo ênfase que se coloca no controlo, através da informação económica e financeira, do apertado controlo da despesa pública, monitorização do desempenho individual e uso frequente de recompensas e incentivos.

Em contrapartida, a *loose governance* parte de uma asserção mais optimista e no que se refere às entidades e instituições políticas, este tipo de Governação tem vindo a ser apelidado de «*consociational democracy*» ou «*the government of amicable agreement*».

Uma vez feita a conceptualização da governação, resta-nos referir que não obstante os contornos da noção contemporânea de governação serem balizados pela dinâmica do sistema político internacional⁹, de que são exemplos a exportação da «boa governação» como ela começa a ser entendida, juntamo-nos a Gilles Paquet na asserção de que «*muitos aspectos do processo de governação continuam a ser mediados pelo contexto do Estado nacional e pelos regimes dos Estados-Nação*» [OCDE, 2001, pp. 183]. Para este autor¹⁰, *muitos observadores têm vindo a anunciar o fim do Estado-Nação Westfaliano* resultante, em parte, do actual processo de globalização. Para tais observadores, o Estado-Nação territorial tornou-se menos adequado às realidades contemporâneas, revelando-se cada vez menos eficaz.

A presente análise centra-se na **problemática da Governação na Guiné-Bissau**, país que vem apresentando uma evolução negativa do quadro geral de governação de acordo com os indicadores de governação privilegiados pela análise, nomeadamente os Indicadores de Governação do Banco Mundial¹¹ e o Index 2012 Mo Ibrahim sobre a

⁹ Caracterizado pela emergência de blocos regionais e por uma ordem tendencialmente multipolar claramente influenciada pelos USA.

¹⁰ Ainda no âmbito das perspectivas sistémicas, trata-se de outputs (decisões autoritativas) emanando do aparelho governativo (Estado).

¹¹ De acordo com os **Indicadores do Banco Mundial** (agregado de indicadores de outras fontes relevantes – ver Quadro 1), a evolução da Guiné-Bissau desde 2002 tem sido muito negativa no que diz respeito aos seguintes parâmetros: **“Voz & Responsabilidade”** (indicador que mede a qualidade da participação dos cidadãos nos processos eleitorais e políticos e a responsabiização dos políticos) – nunca ultrapassou os 30%, tendo em 2011 atingido o seu mais baixo valor de sempre 21.1% (79% dos países analisados registaram níveis de participação e responsabilização política mais positivos do que a Guiné-Bissau); **“Estabilidade Política/Ausência de Violência”** (indicador que mede o grau de conflituosidade e violência do sistema político) – também tem-se mantido abaixo dos 30%, tendo registado em 2011 24.5% (ou seja, abaixo de cerca de 76% do total dos países analisados); **“Estado de Direito”** (indicador que mede o respeito dos cidadãos e instituições do Estado, Públicas e Privadas, da Sociedade Civil, etc., pelos quadros legais e normativos que regem o país) – indicador com os valores mais baixos, nunca tendo sequer ultrapassado os 10% e com um registo de 6.1% em 2011 (portanto, abaixo de cerca de 94% dos países analisados); **“Eficácia Governativa”** (indicador que mede a eficácia das políticas nacionais do governo) – nunca ultrapassou os 15% no período em análise, com um registo de 14.7% em 2011 (ou seja, muito abaixo da média e com cerca de 86% dos países analisados com

Governação em África¹². Na nossa abordagem, procuramos explorar a problemática da governação nas suas dimensões política e democrática, enquanto instrumento de políticas de promoção do desenvolvimento humano. No presente artigo, particular atenção será dada à **dimensão política da Governação**, evidenciando as grandes mudanças políticas, as estratégias e as racionalidades do político, que se foram sucedendo na história recente do país e que, com a **instabilidade política** que lhes é subjacente, vêm afectando a qualidade da Governação.

A **dimensão local/democrática da Governação**, a **Reforma da Administração Pública**, a consolidação do **poder local** e a afirmação do **tradicional** enquanto factores de edificação de uma sociedade civil participativa e de um novo modelo de organização do Estado serão tratados com maior rigor e detalhe num trabalho posterior por questões de racionalização e espaço. Não obstante, estas dimensões da

melhores performances); “**Qualidade Regulatória**” (indicador que mede a qualidade das normas e políticas do governo) – manteve-se sempre abaixo dos 20% e em 2011 registou o valor mais baixo de 11.8% (ou seja, abaixo de cerca de 89% dos países analisados; “**Controlo da Corrupção**” (indicador que mede a capacidade do Estado e do Governo de agir legalmente e de forma coactiva sobre actos ilegais de corrupção) – com registos também baixos que nunca ultrapassaram os 30% desde 2002 e vêm decaindo para registar apenas 14.2% em 2011 (com cerca de 86% dos países analisados registando melhores rates. Para mais detalhes ver http://info.worldbank.org/governance/wgi/sc_chart.asp.

¹² Este index registou um declínio generalizado no continente para as categorias de “Segurança & Estado de Direito”, “Participação & Direitos Humanos”. De 2000 a 2011, entre os 52 países Africanos medidos, a Guiné-Bissau passou a constar dos 10 países Africanos pior classificados em matéria de governação (lugar 45 em 52 países – com 40 pontos) – pg.2. Para as grandes categorias como “Segurança & Estado de Direito” e “Participação & Direitos Humanos”, a Guiné-Bissau registou um declínio constante desde 2006 que a degradou do lugar 38 para o 45 num total de 52 países em cinco anos. Este declínio surge em contracenso com a média regional da África Ocidental que registou progressos consideráveis nesses domínios – pg. 19. Estas categorias incluem sub-categorias e indicadores como Estado de Direito (Processos e independência judicial, sanções, direitos de propriedade, transferências de poder), Prestação de contas (prestação de contas, transparência e corrupção no sector público, entre outros), Segurança pessoal e nacional (segurança da pessoa e disrupção social, entre outros), participação e direitos (eleições livres e justas, participação política, direitos humanos, políticos e sociais das pessoas e trabalhadores, entre outros) – ver 2012 Ibrahim Index of African Governance: Summary, October 2012, copyright © 2012 Mo Ibrahim Foundation.

governança serão referidas no presente artigo, particularmente no que diz respeito ao Ponto 4 sobre a transformação da governança na Guiné-Bissau – medidas de médio e longo prazo.

Em suma, com base numa análise crítica e transversal do sistema político e administrativo do país, procuramos sustentar a **nossa tese** que, ancorada no conceito de Governança supra referido, defende que **medidas sustentadas da reforma do Estado deveriam visar a reforma**, profunda e urgente, **e a capacitação incrementada do sistema judicial**, bem como **a reforma da administração pública (AP)**. Estas reformas têm por objectivo a capacitação e o envolvimento progressivos da sociedade civil, percebida enquanto “comunidades livres” que, pela sua natureza local, contribuem de forma concreta para dar forma ao complexo nacional. A ideia de reforma é concebida como devendo estar alicerçada na prossecução de uma prática governativa que privilegia a regulação e prospectiva a delegação – e é consolidada pela normatização do social, relegando para segundo plano as medidas de reforço das tendências centralizadoras do Estado. Por outro lado, sustenta-se que nenhuma dessas reformas terá efeitos duradores enquanto o quadro de transição democrática em que se encontra a Guiné-Bissau continuar a ser marcado pela instabilidade política e militar – ver Figura 1 nos Anexos.

Como referido, por questões de racionalização e com o objectivo de se tornar mais acessível o trabalho, o presente artigo centra-se na análise da dimensão política e dos factores de bloqueio da governança na Guiné-Bissau. Em jeito de conclusão preliminar, avançam-se pistas para a transformação da governança no país. Contudo, um próximo artigo centrado na dimensão local/democrática da governança e com propostas de reforma da administração pública é fundamental para o melhor entendimento do presente artigo.

2. As crises e o Processo de Transição – Regime Político & Sistema de Governos

A análise detalhada da evolução do sistema político na Guiné-Bissau desde a independência faz ressaltar uma relação de causalidade

entre a “instabilidade política” crónica, o processo de governação democrática e a organização do aparelho de Estado. Com o que de seguida se expõe, espera-se poder demonstrar uma **primeira hipótese** de partida que sustenta que *“quanto maior a instabilidade política, mais frágil o processo de governação democrática e mais difícil a organização do aparelho de Estado”* – ver Figura 2 nos Anexos.

Após a independência da Guiné-Bissau, o Partido Africano para a Independência da Guiné e de Cabo Verde (PAIGC), principal protagonista do Movimento de Libertação Nacional, foi reconhecido como legítimo representante dos povos da Guiné-Bissau e de Cabo Verde e, conseqüentemente, assumiu as rédeas do Estado em 1974. Luís Cabral, alto dirigente do PAIGC, foi o primeiro Presidente da Guiné-Bissau.

Transportando os seus princípios estruturantes e ideológicos para o novo Estado em gestação, o partido fundado por Amílcar Cabral¹³ instaurou um regime político inspirado no “centralismo democrático”, baseado no sistema monopartidário. Constituído em motor da sociedade e do Estado, o PAIGC iniciou um programa nacional de desenvolvimento orientado pelo princípio da autodeterminação nacional e pelo objectivo da independência política e económica da Guiné-Bissau e de Cabo Verde. Aproveitando a onda solidária e os subsequentes apoios da Comunidade Internacional, dos tradicionais doadores e dos países amigos da causa guineense, aos níveis técnico, material e monetário, os novos governantes melhoraram significativamente a rede de infra-estruturas – sobretudo nos domínios da Educação e da Saúde. Mas a situação sócio-económica do país, herdada pelo novo poder político, não era das melhores. Em 1950, a Guiné-Bissau apresentava a maior taxa de iliteracia entre os futuros PALOP¹⁴, rondando os 99%, com apenas uma instituição escolar pós-secundária aquando da entrada do PAIGC em Bissau. Até 1952 não existia na Guiné uma escola secundária. Nesse mesmo ano foi criado o Colégio-Liceu de Bissau, transformado em Instituto Liceal Honório Pereira Barreto em 1957 – que

¹³ De acordo com a historiografia oficial, Amílcar Cabral funda formalmente o PAIGC “na rua Guerra Junqueiro, 9 C, em 19 de Setembro de 1956, juntamente com Rafael Barbosa, Aristides Pereira, Júlio de Almeida, Fernando Fortes, Elisée Turpin, e Luís Cabral, entre outros” [Oramas, Ó., 1998, pp. 43].

¹⁴ Países Africanos de Língua Oficial Portuguesa.

veio a ser, como já foi referido, a única instituição liceal em funções até à independência.

A imensidão do desafio e as estratégias governamentais adoptadas, assentes em Objectivos Nacionais orientados para a rápida industrialização do país, acabaram por não surtir o efeito antecipado – começando a emergir, por volta de 1978/79, claros sinais de crise económica. Goradas as expectativas iniciais presentes no ideal libertário de Cabral, para quem a independência seria a existência de uma conjuntura que permitisse ao povo conquistar benefícios materiais, viver em paz e melhor, progredir, garantir o futuro dos seus filhos, o enorme capital político do PAIGC dos primeiros anos de independência começou a degradar. Em resposta, o regime endureceu por via de uma maior centralização do Poder e da emergência de tendências autocráticas, levando ao aumento da repressão – agravadas pela deterioração do ambiente económico.

Com as tensões sociais ao rubro, a 15 de Novembro de 1977 arrancou o II Congresso do PAIGC (primeiro depois da independência), sob o lema «*Congresso da Independência para o Desenvolvimento*». A 20 de Novembro do corrente ano, com o fim dos trabalhos, uma proposta de Revisão Constitucional projectando o aumento dos poderes presidenciais às expensas dos do Primeiro-Ministro¹⁵ e a manutenção da pena de morte para os militares na Guiné-Bissau veio agravar ainda mais o ambiente que então se vivia e lançar as sementes para a eclosão do autodenominado «Movimento Reajustador». Este último consistiu na captura pela força da sede do Poder, a 14 de Novembro de 1980, por parte de um grupo de militares liderados pelo então Primeiro-Ministro (Comissário Principal – nomenclatura utilizada à época), o comandante militar João Bernardo (Nino) Vieira.

Em consequência desse golpe de força, a Constituição da República foi suspensa e a Assembleia Nacional Popular dissolvida. Os órgãos de soberania foram substituídos por um «Concelho de Revolução» com poderes constituintes e por um governo provisório, numa fase transitória que viria a prolongar-se até 1984, data em que entrou em vigor uma nova Constituição da República. Esta terá sido a primeira sub-

¹⁵ Comissário-Principal na nomenclatura de então.

versão da ordem constitucional no Estado da Guiné-Bissau: abri-se o primeiro período de exclusão constitucional na vida política do país.

O «14 de Novembro de 1980» veio pôr fim, por via de meios anti-constitucionais, à I República guineense, nascida da Constituição de Boé, a 24 de Setembro de 1973. Alguns autores classificaram o regime político nesse período de *República Unionista*, na medida em que teve por “*desígnios essenciais (...) a libertação total do território; a Democracia Nacional Revolucionária, num quadro monopartidário; e (...) a Unidade Guiné-Cabo Verde.*” [Kosta, E. K., 1997, p. 197].

O Poder dos novos governantes foi rapidamente consolidado sem que, no entanto, houvesse qualquer iniciativa de limitação dos poderes presidenciais. Pelo contrário, passada a euforia popular que marcou o *Movimento Reajustador*, tornou-se evidente a manutenção dos mecanismos e métodos políticos do anterior regime, bem como um reforço das tendências autocráticas que haviam emergido no mandato do Presidente Luís Cabral.

Este novo período teve as suas crises políticas, algumas delas tendo deixado na sociedade guineense marcas que perduram ainda hoje e que têm demonstrado um enorme potencial de antagonismo político e étnico – factores que se têm vindo a conciliar nos últimos anos na luta política na Guiné-Bissau. A mais relevante dessas crises resultou, de acordo com Mendy, da “*acumulação de tensões políticas (...) quando, em 1985, (...) o ministro da Justiça (...) e o antigo Procurador-geral da República foram acusados, com cinquenta alegados colaboradores nas Forças Armadas, de conspiração para derrubar o Governo*” [Karibe Mendy, P., 2004, p. 3]. Ambos acabaram por ser executados, juntamente com mais quatro dos acusados, após condenação à pena capital, não obstante os mais variados apelos por clemência – de que se destacam os apelos do Papa João Paulo II e da Amnistia Internacional. Este facto político de maior relevância acabou por levar, como reacção dos dissidentes políticos na diáspora, à fundação do primeiro partido de oposição. O Partido Resistência da Guiné-Bissau/Movimento *Bá-fatá* foi fundado em Portugal a 27 de Julho de 1986 e foi legalizado na Guiné-Bissau em 1991, com a abertura política.

O regime de excepção constitucional inaugurado a 14 de Novembro de 1980 durou até 1984 e estabeleceu as bases para a II República, que

viria a nascer de uma ruptura fundamental com a Constituição de Boé, eliminando pelo menos um seu princípio estruturador e identificador e com a Constituição abortada de 1980, ao opor-se de um modo frontal à sua entrada em vigor. Ou seja, a Constituição de 1984 veio eliminar o vector «unidade Guiné-Cabo Verde».

Tendo em conta que o Estado e a nação guineenses continuaram regidos pela Constituição de Boé de 1973, a II República, que pode ser considerada «nacionalista», vigorou de 1980 a 1991, desdobrando-se em duas subfases distintas: de 1980-1984 (de “constitucionalismo amputado” por vigorar uma Constituição mutilada na sua validade); de 1984-1991 (1984 representa o momento da aprovação da Constituição e 1991 o início do fim dos vectores político-económico-ideológicos norteados da Constituição de 1984. A queda do Muro de Berlim despoletou, em todo o mundo, a crise do vector marxista em que se apoiavam os regimes de partido único).

Entre os anos de 1986/87 – da abertura económica e da consagração do Programa de Ajustamento Estrutural respectivamente – e de 1990 – da aprovação pelo PAIGC do anteprojecto da Plataforma Programática de Transição – foram fundeadas as bases daquela que pode ser considerada a III República Guineense. De 1991 a 1994 deu-se início a um período caracterizado por revisões constitucionais e produções legislativas com o objectivo de preparar o país para a entrada em vigor de um regime político pluralista. Ao longo desta fase, marcada pelo estabelecimento da III República (a do Estado de Direito Democrático), podem ser identificados dois períodos: aquele que decorre entre 1991 e 1993 referente à formalização da transição política e aquele que se inicia em 1994 com a materialização da transição através da realização de eleições pluralistas.

As primeiras eleições gerais livres, realizadas em 1994, foram ganhas pelo PAIGC com maioria absoluta e pelo então Presidente da República, João Bernardo Vieira. As legislativas de 1994 que deram lugar a uma maioria absoluta do PAIGC (62 dos 100 deputados) viriam a permitir a formação de governos monopartidários, assentes numa inabalável maioria parlamentar. A maior fonte de turbulência durante essa legislatura acabou por surgir das lutas internas no PAIGC e de eventuais interferências do Presidente da República,

João Bernardo (Nino) Vieira, em matéria da esfera do poder executivo.

A governação daquele partido e o mandato do então Presidente da República vieram a ser abruptamente interrompidos em Junho de 1998 com o eclodir de um conflito armado que assumiu contornos de Guerra Civil e que afectou profundamente o sistema político e, conseqüentemente, o sistema económico – resultando ainda na deposição de «Nino» Vieira, no estabelecimento de um Governo de Unidade Nacional e na realização de eleições gerais em 1999. Estas eleições resultaram na derrota do PAIGC que passou a representar a terceira força política na nova Assembleia Nacional, precedida pelo RGB/Ba-fatá e pelo PRS¹⁶. Em Janeiro de 2000, a segunda volta das presidenciais ditou o destino do candidato do PAIGC, o até então Presidente interino, Malam Bacai Sanhá. Koumba Yalá sagrou-se no quarto Presidente da República da Guiné-Bissau com 72% dos votos.

As legislativas de 28 de Novembro de 1999, marcadas pelo estigma do conflito militar de Junho de 1998, alteraram radicalmente o prévio cenário político do país: o PAIGC teve uma derrota eleitoral. De primeira força política, o PAIGC, antigo partido único, passou a terceira força política – atrás do partido RGB/Ba-fatá e do PRS. No entanto, não foi possível ao partido mais votado, o PRS, obter uma maioria absoluta no Parlamento¹⁷, tendo o mesmo sido obrigado a estabelecer Governo de coligação. A coligação governamental entre o PRS e o RGB/Ba-fatá não conseguiu impor-se no cenário político e, tendo por aparente móbil a não promulgação de uma Revisão Constitucional por parte do Presidente da República, acabou por se desmoronar. O fim da coligação inaugurou um período de grande instabilidade política, marcado pela pressão internacional sobre as autoridades políticas do país e, simultaneamente, pelo recrudescer do autoritarismo do poder político. Essa nova crise política levou, em Novembro de 2002, à dissolução da Assembleia Nacional, num período de interesse internacional sem precedentes sobre a crise que então afectava o país. Interesse esse,

¹⁶ Partido da Renovação Social, primeira força política na Guiné-Bissau – tendo conquistado uma maioria relativa dos votos.

¹⁷ Os partidos mais votados foram: PRS (38 DEPUTADOS), RGB (29 DEPUTADOS) E PAIGC (24 DEPUTADOS).

consubstanciado nas inúmeras missões, designadamente, da ECOSOC, do FMI, do Banco Mundial, do PNUD/África, e de Embaixadores dos países doadores acreditados em Dakar [Karibe Mendy, P., 2004, p. 13].

O Mandato de Koumba Yalá veio a revelar-se bastante turbulento, não obstante as promessas feitas ao povo da Guiné-Bissau e as expectativas que, mais uma vez, daí advieram. Durante os três anos de mandato do Presidente Koumba Yalá, foram praticados vários actos de subversão da ordem constitucional. Destacam-se como principais actos inconstitucionais do então Presidente da República da Guiné-Bissau:

- 07 de Setembro de 2001 – As demissões e prisões, sem culpa formada ou acusação formal, do Presidente, Vice-Presidente e dois Juizes do Supremo Tribunal de Justiça por terem considerado inconstitucional a expulsão do grupo religioso islâmico internacional, a Associação Muçulmana Ahmadiyya;
- 15 de Novembro de 2002 – Após vários choques com os legisladores, devidos sobretudo aos despedimentos arbitrários e detenção de Juizes do Supremo Tribunal de Justiça, de que resultaram a apresentação pelos deputados de uma moção de censura, o Presidente dissolveu a Assembleia Nacional;
- Recusa em promulgar a Constituição que estabelecia limites as poderes presidenciais, após revisão aprovada pelos legisladores;
- Repetidos ataques à liberdade de expressão, através da perseguição permanente, acusações de difamação, prisões sem julgamento de dissidentes políticos, militantes de partidos de oposição, jornalistas e activistas de Direitos Humanos – bem com o fecho de importantes jornais e estações de rádio.

A este quadro vieram juntar-se o agravamento da situação sócio-económica, marcada por vários meses de salários públicos em atraso, e o eventual adiamento, pela quarta vez, das eleições gerais. O agravamento da situação levou à deposição do Presidente Koumba Yalá, a 14 de Setembro de 2003, num Golpe promovido pelos militares que constituíram o autodenominado *Comité Militar para a Reposição da Ordem Constitucional e Democrática*.

De Setembro de 2003 a Março de 2004, vigorou mais um período de excepção constitucional na Guiné-Bissau, marcado pela destituição de todos os órgãos de soberania que ainda se encontravam em funções e pela constituição de órgãos de transição – nomeadamente, o Presidente da República de Transição, o Comité Militar para a Restituição da Ordem Constitucional e Democrática, o Conselho Nacional de Transição e o Governo de Transição (Cap. II, Artigo 2.º da Carta de Transição Política). Durante a transição que pressupõe mais este período de excepção constitucional, que deverá terminar com a eleição presidencial no prazo máximo de um ano após empossamento da Assembleia Nacional, a Constituição de 1994 foi suspensa na parte referente à organização do poder político. O quadro político-jurídico do país foi consagrado por uma Carta de Transição Política, documento subscrito pelo Comité Militar, pelos partidos políticos¹⁸ e organizações da sociedade civil.

Com a realização de eleições legislativas a 28 de Março de 2004 e a eleição dos Juizes do Supremo Tribunal de Justiça, iniciou-se o processo de normalização democrática que se espera vir a terminar com a realização, em Junho de 2005, de eleições presidenciais – e, quiçá, de mais uma revisão constitucional.

Na nossa perspectiva, que exclui a análise dos períodos pré-colonial e colonial, compreender a evolução do regime político e o sistema eleitoral da Guiné-Bissau implica apreender as premissas em que assentaram as diferentes repúblicas bissau-guineenses – desde 1973. A nossa periodização deve-se, pois, ao facto de ter sido no dia 24 de Setembro de 1973, em Madina de Boé, unilateralmente proclamado o Estado da Guiné-Bissau, na primeira reunião da Assembleia Nacional Popular onde a primeira Constituição da República foi aprovada e os titulares dos demais órgãos do poder do Estado eleitos.

Em termos politológicos, podemos afirmar que, a partir da independência da Guiné-Bissau, o regime político vem evoluindo do tipo autoritário (I e II repúblicas) para o tipo democrático (III república). Esta evolução do sistema político nacional é pautada por períodos de excepção constitucional, em que a “classe” militar captura a sede do

¹⁸ À excepção do Partido Unido Social-Democrata.

poder. Uma análise que fosse para além do formalismo da abordagem legalista ou constitucional evidenciaria que o sistema político bissau-guineense se encontra em fase de transição no sentido do estabelecimento de um verdadeiro regime democrático. E este período transitório (iniciado em 1994 com as primeiras eleições pluripartidárias) tem vindo a ser marcado por crises institucionais e políticas – que foram desde o Golpe de Estado à Guerra Civil – em que se destacam o Movimento Reajustador de 14 de Novembro de 1980, o conflito militar de 7 de Junho de 1998 e a deposição do Presidente da república a 14 de Setembro de 2003¹⁹.

Uma das últimas dentre as referidas crises despoletou mais uma fase de excepção constitucional marcada pela instituição de órgãos de um poder político transitório (Conselho Nacional de Transição²⁰, Governo de Transição²¹, Presidente de Transição²² e Comité Militar²³) e pela sobreposição de uma Carta de Transição sobre o Texto Constitucional. Desde então tem sido difícil a caminhada para o restabelecimento da ordem institucional e democrática, nomeadamente, com a realização de eleições para alguns dos órgãos de soberania – para a ANP, Supremo Tribunal de Justiça e Presidente da República. Com a realização de eleições presidenciais em 2005, fechara-se mais um período excepcional – esperando-se dar início a mais um ciclo do sistema político

¹⁹ A que se poderiam acrescentar eventos como os que levaram à morte do General Ansumane « brichrac » Mané e, mais tarde, à morte do General Veríssimo Seabra. No entanto, embora estes eventos tenham uma função de catalisador num quadro de crise continuada, deles não resultou nenhuma alteração da organização formal do poder político.

²⁰ Assumindo os poderes da Assembleia Nacional Popular, sendo composta por representantes dos partidos políticos com assento na ANP dissolvida e por representantes do corpo militar.

²¹ Executivo não democrático e não emanado da ANP, com o mandato de realização de eleições legislativas em Março de 2004 e impossibilidade de seus membros serem eleitos em tal acto.

²² Não democrático, escolhido pelo CNT, ouvida a Junta Militar e representantes da sociedade civil. As eleições para a presidência devem realizar-se no prazo máximo de 18 meses após a realização das eleições legislativas a 28 de Março de 2004.

²³ Composto pelos militares que realizaram o Golpe militar e deve se extinguir após as eleições presidenciais – sendo que permanece como órgão consultivo da Presidência da República entre as legislativas e as presidenciais.

nacional. Não aconteceu assim e sucessivas crises políticas culminaram nos assassinatos em 2009 do Chefe de Estado Maior General das Forças Armadas²⁴ e do Presidente da República²⁵, aos quais se seguiram actos de violência política, intimidação e assassinatos de Deputados e influentes figuras políticas no país. As crises e disrupções do sistema político não se ficaram por aí, uma vez que não obstante a eleição do Presidente da República em 2009 num processo excepcional e de urgência, o seu falecimento por doença em Janeiro de 2012 foi o mote para a crispação política que se seguiu tendo as eleições presidenciais antecipadas de Março de 2012 como pano de fundo. Este processo não chegou ao fim por causa de mais uma disrupção político-militar que lançou o país mais uma vez num processo de excepção constitucional.

Podemos, pois, afirmar que as disrupções do sistema político na Guiné-Bissau têm contribuído para alterações do regime político que, analisadas friamente, surgem como um obstáculo à governação democrática no país. Por outro lado, a análise dos factos leva-nos a inferir uma possível relação de causalidade entre as crises políticas e as eleições dos órgãos políticos nacionais, uma vez que têm tido sistematicamente um claro impacto nos potenciais resultados de tais processos – ver Figura 3 nos Anexos.

3. As forças motrizes da instabilidade política

A análise do processo de transição para a democracia na Guiné-Bissau deve ser encetada num quadro abrangente de discussão sobre a implementação do regime democrático no continente Africano. De qualquer forma, pretende-se no presente artigo demonstrar numa segunda hipótese que *“os processos de transição democrática frágeis e inacabados aumentam o potencial de crise e antagonismo político-social por um lado e, por outro lado, representam um obstáculo à consolidação das instituições democráticas e do aparelho de Estado”* – ver Figura 4 nos Anexos.

²⁴ General Tagme Na Wei.

²⁵ General João Bernardo “Nino” Vieira.

O regime democrático é hoje uma realidade formal em grande parte do continente Africano, com as suas entidades políticas a adoptarem regimes mais ou menos democráticos um pouco por todo o lado ao longo das duas últimas décadas do século XX. De acordo com Tchabouré Gogue [2001, pp.12], “*um pouco por toda a África existe, no mínimo, um reconhecimento formal dos princípios basilares da democracia (...)*”: as liberdades de imprensa e de expressão progrediram num número considerável desses países, revisões constitucionais introduziram o sistema multipartidário, deu-se uma eclosão de partidos em praticamente todos os sistemas partidários do continente e foram organizadas eleições multipartidárias. Para Gogue [2001, pp. 12], “*entre 1990 e 1994, 38 países Africanos organizaram eleições competitivas (...) e em 35 deles a oposição ganhou lugares parlamentares*”, tendo mesmo triplicado a sua representação parlamentar (em comparação com o cenário entre 1989 e 1990). A grande maioria dessas eleições foram consideradas livres e justas.

Não obstante as manipulações que possam ter sido verificadas, a oposição política teve ganhos inegáveis, verificando-se mesmo, em certos casos, alternância política²⁶. No âmbito de sua análise da governação no continente Africano, Gogue constatou que desde 1999, houve alternância política no Senegal tendo sido também esse o caso na Costa de Marfim, não obstante o facto de a alternância ter dado lugar neste último caso à mais violenta das formas de conflito – à guerra civil [2001, pp. 13]. O caso da Guiné-Bissau, que experimentou também uma alternância política em 1999, está, certamente, mais próximo do da Costa do Marfim daquele do Senegal. Privilegiando uma abordagem de tipo transaccional, centrada no processo político e nos comportamentos e estratégias dos actores políticos (particularmente das elites), concordamos com a asserção de que o conflito entre as elites políticas, evidenciado no agenciamento ou sequência de suas iniciativas e acções, tende a marcar o sentido da evolução do sistema político – algumas delas favorecendo e outras encravando o processo de transição. Estes comportamentos e estratégias dos actores políticos, nesta perspectiva, contribuem para formatar a democracia em construção e dependem

²⁶ Zâmbia (1990), Benim (1993) e Cabo Verde (1991).

muito de uma conjuntura mutável – estruturas (instituições políticas e OSC²⁷), constrangimentos físicos e sociais, oportunidades, valores e normas.

Esta teoria transaccional, inicialmente desenvolvida por Dankwart Rustow, concebe quatro fases na transição para a democracia. A primeira, a fase da unidade nacional, corresponde ao estabelecimento de unidade nacional e do consenso à volta da identidade política. A segunda fase é marcada por uma prolongada e inconclusiva luta política e por conflitos entre grupos opostos, que podem dismantelar a unidade nacional, ou levar um grupo a tornar-se tão poderoso que esmaga a oposição e barra o caminho em direcção à democracia. A terceira fase corresponde à primeira transição ou fase de decisão, um momento histórico, em que os partidos decidem adoptar compromissos e adoptar regras e normas democráticas que atribuem a cada um alguma participação na vida política. A quarta fase é a da segunda transição ou de habituação às regras do jogo democrático e ao contrato social estabelecido ao nível da fase antecedente.

A primeira e segunda fases podem ser vistas como uma só fase de preparação para a democracia, ao longo da qual o sistema político caracteriza-se por um sistema de governos com estrutura provisória (poder híbrido militar e partidário e pela emergência de um sistema de partidos e respectiva racionalização). Na primeira transição, terceira fase na teorização de Rustow, o sistema político é marcado por uma mudança da natureza do regime político e por uma mudança das condições de funcionamento do sistema político (evolução de um sistema multipartidário perfeito para um sistema multipartidário imperfeito). A última fase, a da habituação (segunda transição), é marcada por uma estabilização da vida política, assente no consenso sobre as regras do “jogo político”, consubstanciado numa habituação às normas, aos valores, às atitudes, aos comportamentos e aos procedimentos próprios do regime democrático contemporâneo – cujos padrões de avaliação e classificação já foram previamente abordados.

Este processo não deve, contudo, ser encarado como sendo inevitável, numa lógica de continuum, à primeira sucedendo necessaria-

²⁷ Organizações da Sociedade Civil.

mente a segunda fase. Vários estudos convergem para observações que nos levam a crer que nem sempre as coisas se desenvolvem dessa maneira. Não poucas vezes, a liberalização política no seio de um regime autoritário começa com a diminuição da repressão e a criação de liberdades civis, mas estas mudanças não conduzem necessariamente à democratização, podendo esta abortar e a repressão voltar. Diferentes autores, tais como Scott Mainwaring, O'Donnell e outros colegas, fazem uma distinção muito clara entre “transição” de autoritarismo ou “liberalização política” inicial e a “consolidação da democracia”. Ou seja, uma distinção entre aquela que entendemos ser a primeira fase²⁸ (de preparação para a democracia) e o conjunto formado pela segunda e terceira fases – de decisão e de habituação respectivamente.

Edward D. Mansfield e Jack Snyder vão, nesta linha argumentativa, um pouco mais longe, ao afirmar que a tentativa de implementar a democracia antes de ver consolidadas as instituições que lhe servem de suporte (a nível executivo/administrativo, legislativo e judicial e civil), i.e. tentativas precipitadas de democratização de Estados exíguos ou fracos, podem redundar, a curto-prazo, em custosas guerras e, assim sendo, adiar ou obstaculizar progressos reais no sentido da democracia – tais forma os casos dos Balcãs, do Burundi, do Ruanda e, na nossa perspectiva, tal corre o risco de ser o caso da Guiné-Bissau [Mansfield, Edward, D. & Snyder, Jack, 2004, pp.2].

Citando Rustow, estes autores alertam para os perigos subjacentes às abordagens que enfatizam a necessidade de elementos apresentados como pré-requisitos para a emergência do regime democrático (bem-estar, iliteracia ou classes médias bem instaladas) ou ainda como requisitos funcionais (estado de direito ou liberdade de imprensa). Contrariamente a este tipo de abordagem, Rustow defendia que a estabilidade no que diz respeito ao processo de consolidação da democracia dependerá da sequência com que surgirem esses requisitos numa dada conjuntura – apresentando como exemplo o facto de a democracia ter tendência para descarrilar quando não é precedida pela emergência consensual de uma identidade nacional – que nós gostaríamos de ver como a emergência de um consenso nacional em torno

²⁸ Correspondente à primeira e segunda fases na teorização de Rustow.

de Objectivos Nacionais Permanentes, i.e., em torno de uma Grande Estratégia Nacional. Outros estudiosos, tais como Robert Dahl, Eric Nordlinger e Samuel Huntington, acompanham Mansfield e Snyder neste tipo de asserções, *“realçando que as transições democráticas são melhor sucedidas quando são desenvolvidas fortes instituições políticas antes do aumento da participação política popular”* [Mansfield & al, 2004, pp. 3].

No estudo que levaram a cabo, Mansfield e Snyder concluíram que transições democráticas incompletas aumentam as hipóteses de guerra nos países onde as instituições governamentais se mantenham frágeis logo após o período de transição. Na medida em que, desde 1816, sete por cento de todas as guerras tiveram nas transições democráticas incompletas a sua causa, somos obrigados a concordar que, não obstante ser uma entre muitas, a transição democrática é uma poderosa causa de guerra.

Em contrapartida, não obstante o aumento do risco de guerra associado ao processo de democratização, algumas condições permitem aos países passarem por eles de forma mais ou menos pacífica. Durante, durante as décadas de 80 e de 90, muitos Estados consolidaram as suas transições democráticas com bastante sucesso, praticamente sem ocorrência de conflitos internos ou externos. Nesta situação encontram-se alguns Estados da América Latina, do Sudeste Asiático, a África do Sul (não obstante a ocorrência de alguma violência interna) e também de Portugal (que iniciou a sua transição democrática a 24 de Abril de 1975 e a concluiu com bastante sucesso – num breve período de tempo). Estes países apresentavam determinadas condições que facilitaram essa transição, a saber:

- rendimentos per capita altos e iliteracia ;
- instituições estatais desenvolvidas com procedimentos administrativos (burocracia) instalados e funcionais;
- pré-existentis instituições legais e jornalísticas ;
- elites poderosas

Nos Estados em transição democrática onde estas condições se verificaram, os cidadãos tinham os recursos e as capacidades para edificar

as instituições e as organizações da sociedade civil de que necessita a democracia » ; « existiam instituições estatais bem desenvolvidas, e burocracias administrativas que funcionavam o suficiente para permitir o avanço dos objectivos do Estado com o mínimo de corrupção; existia alguma experiência passada relativamente a instituições judiciais independentes e jornalísticas passíveis de adaptação ao Estado em democratização; e elites poderosas não se sentiram ameaçadas por uma transição para a democracia bem sucedida, em parte por confiarem na capacidade das instituições estatais representarem o seu papel na nova conjuntura.

Enfim, seguindo a linha de Robert Dahl, a pacificidade da transição para a democracia depende do agenciamento correcto da transição, devendo as regras, os hábitos e as instituições de competitividade política estejam bem estabelecidas antes da ocorrência de eleições de massas » [Dahl, *Oligarchy*]. Em contrapartida, nos países onde se desenvolveu a democracia de massas antes de estarem consolidadas as instituições de regulação da competição política, sentido-se ameaçadas pela mudança, as elites exploram sentimentos nacionalistas para justificar a intolerância e a repressão e frequentemente a transição democrática desemboca em conflitos armados e guerras. Tratando-se o regime democrático de um regime necessariamente pluralista, assente na escolha dos dirigentes por via de eleições competitivas, multipartidárias, justas e livres, então, a transição para a democracia ocorre com a instalação de um governo escolhido na base de uma eleição competitiva, desde que o escrutínio seja conduzido de uma forma livre e justa e dentro de uma matriz de liberdades civis, sendo o resultado da escolha validada pela aceitação consensual dos concorrentes e, hoje em dia, da comunidade internacional.

No entanto, retomando a ideia de não existência de continuum no processo de democratização, alguns autores, como Chazan (Chazan, 1992) e Toulabar (Toulabar, 1991) alertam, respectivamente, para o facto de que a recente vaga política não deve ser confundida com a democratização e de que os processos de transição política devem ser interpretados como uma transição no sentido de sistemas políticos mais pluralistas. Outros autores, como Lemarchand (Lemarchand, 1992, pp. 178), vão ainda mais longe, concluindo que a liberalização,

que é o desmantelamento do regime autoritário, pode acontecer sem democratização. Tais posicionamentos vêm reforçar a nossa posição prévia de que os regimes políticos autoritários não evoluem necessariamente no sentido de se fazerem substituir por regimes parcialmente democráticos, nem estes desembocam obrigatoriamente em regimes políticos de democracia liberal – não faltando exemplos disso no continente Africano.

Os movimentos de liberalização política, económica e social emergiram, um pouco por todo o continente africano, ao longo das décadas de 80 e de 90, impulsionados pela *“detruição inexorável das condições económicas, políticas e sociais das populações e dos riscos cada vez maiores de desintegração do Estado”* [Tchabouré Gogue, A., 2001, pp. 12]. As reivindicações (exigências/demands na abordagem sistémica do sistema político) tiveram, por um lado, um cariz corporativista e, por outro lado, encarnaram as aspirações dos excluídos e marginalizados do sistema. No primeiro caso, estamos perante duas ordens diferentes de actores, ambas procurando a manutenção ou o rearranjo das redes clientelistas e da distribuição dos recursos.

A primeira ordem de actores com reivindicações corporativistas, inicialmente de tipo materialista, é empreendida por “novas elites” (económicas e/ou intelectuais) que, frustradas na sua vontade de aceder ao poder, reclamam “mudança”. Dentre estes actores, destacam-se a classe dirigente estabelecida (nomeadamente os quadros da administração) e os jovens/estudantes. A segunda ordem de actores, composta por assalariados e PME’s em vias de privatização, também com reivindicações corporativistas, sem colocar o regime em causa, contestam políticas como as de ajustamento estrutural. Nenhum dos protagonistas dessas reivindicações corporativistas representa um perigo real para o poder instalado. No segundo caso, o das reivindicações levadas a cabo por grupos de excluídos ou marginalizados, vamos encontrar *“grupos étnicos, regionais ou religiosos, marginais, [indivíduos] sem formação escolar, etc. (...) que nada têm a perder (...)”* [Gogue, Tchabouré A., 2001, pp. 12]. O autor refere ainda o caso das acções levadas a cabo pelas igrejas e que se centram sobretudo em reivindicações sobre desigualdades e violações de Direitos Humanos. Se olharmos bem para a

evolução do sistema político bissau-guineense, encontraremos, certamente, algum paralelo com que acima se expõe.

Uma análise mais aprofundada em termos politológicos do real sentido do processo de transição para a democracia no continente Africano em geral e na Guiné-Bissau em particular implicaria o recurso a instrumentos e conceitos que permitissem captar a estrutura formal do poder político e o seu exercício real. Ou seja, analisar as referidas fases numa perspectiva funcional, logo, que não se esgote na análise formal e clássica da organização do poder político, nomeadamente na perspectiva tridimensional do poder – avançada por alguns autores, como é o caso de Adriano Moreira.

Portanto, uma análise que se queira cabal do processo de transição democrática nos regimes políticos teria que levar a cabo uma análise comparativa dos poderes, competências e respectiva interacção ao nível dos diferentes órgãos do Poder ao longo das fases de transição. Ou seja, de acordo com Adriano MOREIRA [2003, pp. 129-251], uma análise quanto à Forma e à Sede²⁹ do Poder – procurando, deste modo, deprender a autenticidade do poder³⁰ formalmente expresso em determinada Constituição. E esta abordagem é uma que contamos ainda poder vir a empreender, mesmo que não o consigamos no quadro do presente trabalho. Contudo, a este propósito, gostaríamos apenas de acrescentar, por ora, que não é a realização de eleições nesses países o melhor índice de democratização, pois, não obstante a sua realização nesses países, os níveis de realização democrática variam de um para outro. A classificação segundo o regime político não abarca convenientemente a diversidade de experiências relativamente ao processo democrático em África, prevendo as Constituições da quasi totalidade dos países Africanos regimes parlamentares (com algumas nuances,

²⁹ Devendo ainda ser incluída uma 3.^a dimensão do Poder (Ideologias). E, quanto à 2.^a dimensão do Poder (a Sede do Poder), centrar a abordagem na organização dos governantes – Estado – instrumentos conceptuais avançados por Adriano Moreira em que, parcialmente, se apoia a nossa análise.

³⁰ Conceito operativo adiantado por Adriano Moreira (1997, pp. 136), decorrente da dissonância entre o normativismo formal (expresso pela Constituição) e o normativismo real (materializado pela prática e exercício do Poder).

como o semi-presidencialismo³¹), quando, na realidade, para a maioria desses casos, estamos perante regimes presidencialistas – com o poder executivo centralizado na pessoa do presidente e centralizando a governação.

A história da democratização na Guiné-Bissau, recuando entre as fases preparatórias e a decisória, é um bom exemplo desse facto – que, por seu turno, tem apresentado um potencial de conflituosidade e de disrupção no sistema político bissau-guineense muito elevado. Estes são os mais evidentes sinais do desfazamento entre a organização política formal no Estado em transição democrática e a real – que é, por norma, a sede real do Poder. Existem outros, como por exemplo, o poder político real dos “militares”, não obstante a sua equidistância formal e constitucionalmente prevista.

O estudo cuidado do processo de transição democrática na Guiné-Bissau leva à identificação de um conjunto de factores como motores da “mudança” política, ou seja, como “forças motrizes” por detrás do despoletar de eventos conducentes à alteração formal do poder político e, conseqüentemente, à instabilidade política que tem marcado o sistema político nacional. Ao longo das diferentes fases da transição democrática na Guiné-Bissau, sustentando as acções disruptoras do sistema político nacional, iremos encontrar três elementos: o enfraquecimento do Estado, a concentração de poder (acompanhada da emergência de uma lógica feudal de poder político no seio do Estado) e a etnicização e militarização da luta política. Como é que estes factores interferem com a governação em transições democráticas e conjunturas de fragilidade das instituições político-administrativas e civis, enquanto motores da “mudança” e factores de instabilidade, tem sido objecto de uma vasta literatura – alguma dela aqui sugerida – que se quaduna perfeitamente com a realidade sócio-política, económica e cultural da Guiné-Bissau. A leitura atenta da primeira alínea deste ponto e dos conceitos enquadrando a transição e governação democráticas suportará em certa medida a nossa asserção sobre os motores da “mudança” e da instabilidade no sistema política bissau-guineense.

³¹ E, nessa categoria, aquele formalmente previsto na Guiné-Bissau (decalcado do português).

Certo é que da conjugação daquelas três ordens de factores, resulta que a Guiné-Bissau parece ter feito as três primeiras fases³² de uma maneira muito atabalhoada, passando de uma fase a outra sem nunca ter "acabado" nenhuma delas. E de todas elas a que parece mais inconclusiva isto é, que continua a marcar mais afincadamente a realidade guineense é a segunda, parecendo ser a passagem à terceira fase mais uma ilusão. A quarta continua a ser uma miragem. O quadro de transição democrática que caracteriza a Guiné-Bissau é, por si só, portador de instabilidade política. Nesse sentido, o país tem sofrido de crónica instabilidade política e, por isso mesmo, não tem sido possível uma evolução estável da governação. O desfilar de períodos de excepção constitucional, as interrupções de políticas em curso, a substituição de quadros administrativos e outros aspectos têm levado a um percurso errático que, na melhor das hipóteses, tem levado a demasiados reinícios e descontinuidades.

A este quadro vêm juntar-se a progressiva etnização, radicalização e militarização da luta política que, em simultâneo com a já referida pauperização do aparelho estatal, colocam a guiné-Bissau numa posição complicada para poder promover a governação democrática e o desenvolvimento – ver Figuras 5 e 6 nos Anexos.

4. Transformar a Governação na Guiné-Bissau

A transformação da Governação na Guiné-Bissau, tendo em conta os pressupostos teóricos e os constrangimentos estruturais e ideológicos avançados ao longo deste trabalho, apresenta-se como uma missão complexa. Para que tal se torne uma realidade, será necessário o concurso de todas as forças vivas nacionais, uma forte ajuda pública ao desenvolvimento por parte da comunidade internacional e uma vigorosa e eficiente acção governamental. Para além das acções imediatas de reorientação da política de desenvolvimento e de combate à

³² Fase da Unidade nacional, Fase da Luta Política entre grupos opostos e Fase de Decisão (1.ª Transição), respectivamente.

pobreza, serão ainda necessários esforços consideráveis nos domínios económico, administrativo e político.

Por outro lado, tendo em conta que não é possível combater a pobreza sem crescimento económico durável, o governo deverá, a curto prazo, promover as melhores políticas de investimento no pressuposto de que tal orientação levará a um crescimento que beneficiará em primeiro lugar os mais desfavorecidos e contribuirá para uma real política de combate à pobreza. Para que esse crescimento possa ser eficaz e durável, será impriscindível ao Executivo levar a cabo uma profunda reforma da Administração Pública. Referimo-nos a uma reforma que vise, simultaneamente, aumentar a eficácia da AP e o seu alcance territorial, sendo certo que tal será impossível sem a reavaliação do peso real da AP no PIB e da sua capacitação, nem tão pouco sem a realização de uma reforma do sistema judicial que vise a capacitação e a desconcentração.

Contudo, nada disso será possível sem estabilidade política e esta não será alcançada sem a reconciliação nacional e a consolidação do processo de transição democrática. A este propósito, parece-nos fundamental a implementação de medidas imediatas de descompressão que devem ser acompanhadas pela concepção e implementação de um vasto programa político de reconciliação nacional e de consolidação democrática – concebido por via de um processo participativo (de baixo para cima), em estreita conexão com as políticas governamentais de redução da pobreza – ver Figura 7 nos Anexos.

A nossa tese pode ser resumida nos seguintes pontos:

- I. A transformação da governação na Guiné-Bissau precisa ser reforçada:
 - 1) A curto-prazo (imediatamente), por via, nomeadamente, de:
 - a) Medidas de promoção do desenvolvimento humano;
 - b) Medidas de estimulação da Economia Nacional;
 - c) Medidas de descompressão do sistema político e redução da instabilidade;
 - 2) A médio-prazo, por via de:
 - a) Medidas de desconcentração da Administração Pública e de reforço do Poder Local;
 - b) Reforma da Administração Pública e do Sistema Judicial;

- 3) A longo-prazo, por via, nomeadamente, de:
 - a) Monitorização da Reforma Administrativa;
 - b) Descentralização;
 - c) Reconciliação nacional e Consolidação da Transição Democrática.

Nota: Existe uma relação próxima entre as Medidas de descompressão do sistema político e de redução da instabilidade (alínea c das medidas de curto-prazo) e a Reconciliação Nacional e Consolidação da Transição Democrática (médio e longo prazos) – as primeiras preparam o terreno e integram a segunda.

4.1. Medidas a curto prazo

No que diz respeito às medidas de curto-prazo, para além do que já foi discorrido ao longo da nossa análise e tendo em conta os documentos estratégicos nacionais (PNLST, DENARP e relatório de realização dos OMD), gostaríamos de aprofundar as alíneas b) e c) – uma vez que a alínea a) está suficientemente tratada ao nível dos contributos já referidos e das outras dimensões ligadas ao presente estudo que foram elaborados por outros colegas consultores.

Abordando as políticas de estimulação da economia nacional, tendo em conta que a entrada na UEMOA deixou o governo apenas com um instrumento de política económica (política orçamental), as políticas de combate à pobreza e de crescimento económico devem assentar em quatro principais objectivos: (1) realizar um crescimento forte e pró pobre; (2) mobilizar a poupança doméstica e os financiamentos exteriores; (3) saneamento das finanças públicas; e (4) redução da dívida pública externa e interna. Estes objectivos consubstanciam medidas de aproximação às performances económicas esperadas para os diferentes critérios de convergência da UEMOA. Para a realização do primeiro desses objectivos, crescimento forte e pró pobre, devem ser estabelecidos dois eixos prioritários:

1. Investimento produtivo;
2. Formação profissional.

Em torno desses eixos devem ser implementadas medidas e/ou iniciativas no sentido de:

- Implicar o conjunto dos actores e parceiros – Estado, OSC (organizações e colectividades de base/locais/sociedade civil), ONGs e sector privado;
- Priorizar e estimular a iniciativa privada enquanto motor do relance da economia nacional;
- Canalizar investimentos para domínios identificados em função do seu impacto na estimulação do crescimento e na criação de emprego;
- Proporcionar a formação profissional adequada, como forma de colmatar as deficiências em termos de educação, permitindo o aproveitamento de novas oportunidades de emprego;
- Fazer dos domínios da transformação e da conservação de frutos (noz de cajú e mangas) e de peixe pólos de dinamização da economia (situando-os em futuros clusters), com uma aposta clara nas pequenas unidades de transformação;
- Promover actividades agrícolas e mercantis orientadas para a exportação;
- Promover políticas de criação de emprego, como forma de combater as desigualdades que possam emergir de um crescimento económico sem emprego e, assim, permitir aos pobres sair da armadilha da pobreza e da precariade de forma durável;
- Reforçar de forma durável as capacidades das populações, por via de uma profunda reforma pública do sistema escolar.

A realização do segundo dos objectivos acima apresentados, mobilizar a poupança doméstica e os financiamentos exteriores, está muito dependente dos financiamentos externos e da APD (fortes aliados das políticas governamentais de combate à pobreza) cuja mobilização deve fazer-se acompanhar de medidas e acções tendentes a produzir o maior impacto possível em matéria de desenvolvimento humano e de crescimento. O fraco investimento estrangeiro no país incita à elaboração de estratégias governamentais claras e à emissão de sinais de confiança do mercado interno e do sistema político aos investidores.

A mobilização progressiva da poupança doméstica e local apresenta-se como imprescindível para que o sector informal possa contribuir mais activamente para a economia nacional. A este respeito, algumas medidas de incremento do sector bancário e do micro-financiamento devem ser empreendidas:

- Medidas de estimulação da poupança ao nível das localidades e comunidades;
- Medidas de financiamento do sector privado nacional por intermédio da poupança local;
- Estratégias de captação da poupança dos emigrantes (entre outras, a oferta de garantias de segurança para os seus depósitos e para a sua poupança);
- Medidas que levem à captação de investimento estrangeiro privado através da emigração e diáspora.

O terceiro objectivo, referente ao saneamento das finanças públicas, é o garante de qualquer estratégia de redução da pobreza a implementar pelo Estado, na medida em que esta não é concretizável sem que o primeiro seja capaz de suprir com recursos próprios as suas necessidades de funcionamento. E, na Guiné-Bissau, a pauperização das finanças públicas atingiu um ponto tal que, desde Janeiro de 2004, a Comunidade Internacional tem assistido o governo através do Fundo de Gestão Económica de Urgência (FGEU)³³ – financiando parcialmente o OGE de 2004, enquanto mecanismo de coordenação do financiamento do orçamento de urgência de 2004, de resposta às demais despesas prioritárias e de apoio a projectos de assistência técnica em sectores estratégicos.

³³ Assinado a 8 de Janeiro de 2004, entre o governo da Guiné-Bissau e o PNUD (Bureau da Guiné-Bissau), este fundo assenta num projecto que tem por vantagens: a promoção da transparência e da responsabilidade em matéria de execução do OGE; o reforço da gestão orçamental nacional, enquanto vector promotor da responsabilidade fiscal e da reestauração da confiança dos doadores no governo; o apoio, através da assistência técnica, do reforço de capacidades. Para além disso, o projecto serve ainda de instrumento de financiamento de despesas orçamentais essenciais às actividades governamentais e a reestaurar um clima de confiança entre a Guiné-Bissau e os seus parceiros.

Nesta matéria, é essencial avançar-se para reais e profundas reformas institucionais, para o reforço de capacidades e para reformas fiscais (tarifárias) que possam permitir um real crescimento das receitas. Estas reformas devem visar:

- A fiscalidade indirecta e de porte;
- Os direitos e licenças de pesca, com base numa avaliação dos recursos haliêuticos e das legislações em vigor nos países da sub-região;
- As despesas públicas, particularmente as salariais e de transferências, através da sua convergência para níveis mais consentâneos com os recursos nacionais;
- A nova grelha salarial, no sentido de reduzir a amplitude das diferenças entre os níveis salariais;
- A reforma da Administração Pública, tratada mais adiante enquanto medida de reforço da governação de médio-longo prazo, que neste domínio deve incidir sobre a massa salarial (redução para níveis mais suportáveis pelos recursos próprios do governo).

Finalmente, o quarto objectivo, a redução da dívida pública externa e interna, terá de ir para além dos quadros regulamentares do Club de Paris e da Iniciativa para os Países Pobres e Altamente Endividados, procurando a mobilização da Comunidade Internacional e a participação do sector privado nacional enquanto motor do crescimento económico. Nesta matéria, para além das medidas tradicionais de envolvimento da Comunidade Internacional (Mesas Redondas, Grandes Conferências e playdoyer junto e por parte dos parceiros bilaterais tradicionais), certas medidas visando a dinamização do sector privado podem ajudar, nomeadamente:

- Regularização da dívida interna;
- Estratégias de tratamento global da dívida interna que tenham em conta os cruzamentos da dívida interna entre sector privado e Estado.

Ao nos reportarmos às medidas de descompressão do sistema político e de redução da instabilidade (alínea c das medidas de curto-prazo), tendo em consideração o que se expôs na secção VI, pensamos dever realçar três eixos de eventuais medidas:

- ❖ Promoção da paz interna (Política e Militar) – com base no consenso nacional
 - Reforma das Forças Armadas
 - Reforma do Sistema Eleitoral³⁴
 - Reforma da Lei de Financiamento dos Partidos Políticos³⁵
 - Criação de capacidades nacionais com o apoio dos parceiros multilaterais relativamente à prevenção e gestão de conflitos³⁶

- ❖ O papel da Comunidade Internacional na promoção da paz interna na Guiné-Bissau
 - Aumento do investimento na prevenção de conflitos

³⁴ Introduzir elementos tendentes a impedir a fragmentação excessiva do sistema eleitoral – o objectivo deve ser o de aumentar a representatividade dos círculos eleitorais guineenses, sem que esse aumento seja extremo. Por um lado aumenta-se a representatividade eleitoral (permitindo a participação político-partidária de mais forças e, conseqüentemente, de mais franjas sociais) e, por outro lado, procura-se restringir os efeitos associados ao aumento da representatividade (etnicidade, regionalismo, etc) com barreiras em termos de representação nacional.

³⁵ Ao nível da fiscalização da actividade financeira e das contas dos partidos políticos; da distribuição equitativa das dotações orçamentais por parte do Estado; do balizamento das subvenções financeiras para fins eleitorais e de funcionamento; da criminalização e responsabilização dos partidos em matéria de apropriação e uso indevidos da coisa pública; da separação entre o Estado e o partido...

³⁶ Ao nível das comunidades (conselhos locais de natureza diversa – de anciãos, de habitantes, de cidadãos, de mulheres, etc – programas radiofónicos ao nível local e comunitário, programas televisivos); das forças militares (unidades especializadas de contacto com as comunidades, cursos especializados, cursos profissionais, formação militar, etc.); das instituições políticas (comissões parlamentares especializadas, serviços internos responsáveis pela dessiminação directrizes sobre a matéria, células/unidades/gabinetes que assegurem a comunicação entre as diferentes instituições, institucionalização de uma prática de diálogo institucional); da educação (introdução de currículos específicos nos diferentes níveis de formação, criação de programas integrados – escola/família/comunidade – de promoção de uma cultura de paz e democracia, etc); e das OSC/ONG (programas de formação e educação dos dirigentes e membros activos).

- Apoio à construção de capacidades nacionais de prevenção e gestão de conflitos
 - Reforço das Organizações Regionais em que a Guiné se encontra em termos de potencial de prevenção de conflitos, de mediação e de manutenção da paz
 - Melhorar a coordenação e o financiamento na presente fase de pós-conflito, de consolidação da paz e promoção do desenvolvimento no país
- ❖ Reforço e Consolidação das Instituições de Base da Transição Democrática
- Capacitação das Instituições Judiciais³⁷ e Legislativas³⁸
 - Promoção de uma Cultura Democrática e de Respeito da Lei
 - Aplicação da Lei no que diz respeito à difusão de ideologias extremas por parte dos partidos e forças políticas (ilegalização)

Como podemos verificar, muitas dessas medidas têm relação directa com aquelas que sugerimos como acção de médio-longo prazo. No entanto, tal apenas significa que as bases devem ser lançadas a curto-prazo e o enquadramento feito nas medidas de médio-longo prazo.

O reforço da Governação por via de medidas de médio e de longo prazos, marcada pelo papel que atribuímos ao processo de transição democrática, deve visar, em primeiro lugar, uma Reforma da Administração Pública e do Sistema Judicial.

Tendo em conta as carências estruturais do Estado na Guiné-Bissau, não nos parece viável que a sua reforma, caso ela seja orientada pelos princípios teóricos por nós apresentados³⁹, possa ser abrangente – no

³⁷ Ver recomendações para o Sistema Judicial.

³⁸ Ao nível do controlo que o Poder Legislativo deve exercer sobre a actividade governamental do Poder Executivo; das competências dos Deputados à Nação (incluídas nas condições de elegibilidade). Ainda no que se refere à consolidação e capacitação das instituições legislativas, devem começar a ser lançadas as bases para a constituição de uma segunda Câmara – podendo esta ser uma Câmara Alta ou um Senado, constituída por senadores eleitos por colégios regionais (Deputados de prestígio e muitos anos de serviço, chefes tradicionais, líderes religiosos e comunitários).

³⁹ Princípios de governação, marcados pela emergência conjuntural de novos actores sociais, que, sem dispensar os serviços e objectivos mínimos do Estado, evoluem

sentido de reforçar a sua capacidade para servir cabalmente a população que encerra, quer por via do seu sistema social, quer por via da sua capacidade implementadora. Uma reforma deste género não encontraria as sinergias necessárias à sua realização – tanto a nível interno, como a nível internacional. E, se assim for, então parece-nos sensata a procura da eficiência, i.e. de uma reforma que vise preparar o Estado para transformações sociais globais a que ele não deve alhear-se. Por isso, no quadro deste trabalho, elegemos como áreas a reformar urgentemente, a Administração Pública (AP) e o Sistema Judicial.

No que se refere à reforma da AP, enquanto “braço operacional do poder executivo”, qualquer que ela seja, “tem a responsabilidade de permitir que o Estado cumpra o papel que a sociedade lhe atribui” [Gogue, 2001, pp. 20]. No seguimento da análise da sua evolução e dos principais factores que bloqueiam os fins do Estado bissau-guineense, passaremos a expôr algumas medidas que julgamos poderem sustentar a reforma da Administração do Estado, devendo a mesma visar:

4.2. Medidas a médio prazo

A consolidação da Administração Pública, visando a edificação da estrutura do Estado e assegurar o cumprimento das suas funções básicas, por via de:

- **Criação e institucionalização de um sistema de coordenação com duas estruturas (coordenação política⁴⁰ e coordenação de políticas e de estratégias⁴¹);**

no sentido de um sistema regulatório, assente num quadro normativo que vise suprir as deficiências do próprio Estado com apoio nesses novos actores.

⁴⁰ Estrutura que apoie o Chefe de Governo na definição do seu programa interno e externo, funcionando como a sua estrutura consultiva mais próxima, podendo integrar entidades governamentais e parlamentares, mas sobretudo, de assessoria.

⁴¹ Deve ser politicamente forte, directamente liderada pelo Chefe de Governo – junto de quem deverá funcionar um núcleo central; deve dispor de núcleos sectoriais que garantem a coordenação dos diversos sectores (cada um deles coordenado por um núcleo central); deve dispôr de uma rede de comunicação informática integrada (ligando os núcleos centrais aos sectoriais); deve ter um forte apoio institucional,

- Criação de soluções alternativas para a coordenação de políticas e de estratégias⁴²;
- Criação de capacidade prospectiva e de análise coerente (intelligence) da problemática da governação e do desenvolvimento;
- **Reforço da capacidade de liderança e de intervenção do Governo;**
- Modernização e reforço da capacidade administrativa do Estado⁴³;
- Reorganização da AP⁴⁴;
- Redefinir o papel do Estado nos domínios da concepção e implementação de políticas;
- Promover uma abordagem integrada da gestão dos recursos humanos e da gestão financeira;
- Instituir um sistema retributivo mais justo;

permitindo-lhe dispôr de meios necessários ao cumprimento da sua missão; deve ter capacidade técnica (ser constituída por técnicos altamente qualificados e conhecedores da realidade concreta); deve ter os instrumentos permitindo-lhe centralizar, tratar e difundir de forma coerente as informações – sem prejuízo da descentralização da tomada de decisão em direcção a outras estruturas, entidades e agências (locais e privadas); ter a possibilidade de controlar os instrumentos da política económica e fiscal – num quadro comunitário.

⁴² Criação, de raiz, de um sistema de coordenação baseado num núcleo central sediado na Primatura e na dependência directa do PM, funcionando em rede com núcleos de coordenação sectorial, coordenando núcleos de Ministérios por sectores de actividade e cooperando com OSC e outras agências do Estado a nível local; Dinamização dos Conselhos de Ministros especializados em concomitância com as propostas precedentes; Reforço de mecanismos de coordenação sectorial.

⁴³ Informatização dos serviços, recuperação/construção de infraestruturas, capacitação dos recursos humanos, recuperação da regra de concurso público para a contratação de funcionários, flexibilização do vínculo contratual do pessoal dirigente das empresas públicas e das direcções de serviços (objectivos).

⁴⁴ Elaborar e aprovar uma regulamentação coerente e global para a Administração Pública, elaborar e aprovar a lei orgânica e o respectivo Quadro de Pessoal para todos os ministérios, Secretarias de Estado e outras instituições públicas e estatais; recensear os funcionários públicos e reavaliar os processos de admissão e contratação ao nível da AP; reavaliar o sistema actual de coordenação entre o Primeiro-Ministro, o Ministro da Função Pública e Trabalho e o Ministério das Finanças, no que se refere à admissão de funcionários e à contratação de pessoal; reorganizar os serviços em função do equilíbrio entre os princípios de eficiência e de previdência e o objectivo da descentralização.

- Promover uma cultura administrativa pautada por critérios de qualidade, de eficiência e de eficácia e de responsabilização;

O **reforço da desconcentração do Estado**, tendo por fim a capacitação e a consolidação do Poder Local, através de:

Medidas de suporte financeiro

- Reforço das dotações do OGE para os orçamentos das finanças locais;
- Tributação dos serviços prestados pelas localidades e de outras obrigações, nomeadamente, o imposto de reconstrução nacional;
- Tributação de certo tipo de actividade económica, desde que exercida nas localidades.

Medidas de qualificação/capacitação dos recursos humanos

- Cursos de capacitação no trabalho;
- Introdução da regra do concurso público para o acesso aos postos;
- Incentivos financeiros (salários e ajudas de custo), materiais (viatura, residência, etc.), alfandegários (isenções de certo tipo de tributação) e sociais (planos de carreira – entrada facilitada para o quadro efectivo da função pública – e de reforma – ao nível da contagem de anos de serviço – etc.) que visam a fixação de quadros mais qualificados.

Medidas de capacitação institucional

- Criação e/ou recuperação de infraestruturas;
- Nomeação de Ministros Residentes para as Regiões;
- Eleição local, por sufrágio secreto e universal, dos Conselheiros Regionais, dos Governadores Regionais e dos Administradores Sectoriais;
- Regulamentação dos procedimentos da AP local, da sua orgânica estrutural e do seu Quadro Pessoal;
- Introdução de legislação sobre as finanças e contabilidade das localidades.

4.3. *Medidas a longo prazo*

A criação de um mecanismo institucional de monitorização da Reforma da Administração Pública, ao nível da:

- Concepção/reflexão dos eixos orientadores da Reforma da AP, por via de:
 - Constituição de um centro coordenador na dependência directa do Primeiro Ministro;
- Implementação das medidas adoptadas:
 - Criação de unidades no terreno, desconcentradas, ao nível dos serviços administrativos e das OSC/ONG.

A preparação da descentralização, tendo por fim a democratização do poder local e a promoção da participação civil, procurando:

- Reforçar a capacidade de concepção e de implementação das reformas (aos níveis central e local), através de:
 - Um compromisso político nacional (consenso nacional)⁴⁵;
 - A transferência adequada de recursos financeiros ao nível local⁴⁶;
 - O reforço das capacidades humanas locais⁴⁷;
 - O envolvimento dos doadores;

⁴⁵ Constituição de comissões locais, enquadradas num Fórum Nacional (que pode ou não ser o Fórum da Reconciliação e Consolidação da Nação), com o objectivo de edificarem as bases de um consenso nacional em torno do processo e do tipo de descentralização, por forma a possibilitar os delicados compromissos e a redistribuição do Poder – tendo em conta as estruturas sociais das diferentes comunidades e a distribuição do Poder nelas; envolvimento do Poder Central na obtenção dos consensos de forma a evitar futuros bloqueios por parte dessas autoridades que verão parte do Poder transferido para o nível local.

⁴⁶ Concepção e implementação de medidas de promoção de transparência e opção por mecanismos estáveis e previsíveis no que se refere à transferência dos recursos financeiros; reforço da autoridade dos governos locais no que diz respeito à canalização dos recursos financeiros.

⁴⁷ Capacitação das comunidades locais (em simultâneo com a implementação das reformas) com ênfase no combate à corrupção das elites locais e representantes do Poder Central; reforço e apoio do Governo central na transferência dessas capacidades.

- Promover a transparência do processo de descentralização e a participação das comunidades locais no processo de descentralização, através de:
 - O aumento e a melhoria do fluxo de informação⁴⁸;
 - O reforço do papel e da participação da sociedade civil⁴⁹;
 - Eleições autárquicas e institucionalização de autarquias ;
- Combater a corrupção e a captura do aparelho pelas elites locais, através de:
 - A implementação de medidas de combate à corrupção;
 - A monitorização dos agentes da Administração (inspecções, auditorias por parte dos agentes sociais, comissões designadas a nível local, etc.);
- A coerência das Políticas, através de:
 - O reforço das autoridades políticas no que se refere à elaboração e à consistência dessas políticas (ao nível da Reforma Administrativa, das políticas de liberalização económica e de democratização a conceber e implementar, da reforma da lei da terra, dos planos integrados de desenvolvimento local, etc.);
 - Estratégias de envolvimento e apoio dos doadores (ao nível da coordenação e da coerência das estratégias de suporte e apoio financeiro dos doadores).

⁴⁸ Providenciar informação correcta e compreensível aos sectores mais fragilizados e pobres das comunidades (Governo Central, Governo ou autoridades locais, OSC e ONG); receber informação precisa sobre a situação em que se encontram essas franjas (OSC, ONG, Associações comunitárias, etc.).

⁴⁹ Promover a participação, para além do exercício do voto nas eleições, nomeadamente, por via da criação de procedimentos institucionalizados e democráticos que permitam um maior envolvimento dessas comunidades na gestão da coisa pública (ao nível local) e na elaboração de propostas sobre a distribuição de recursos financeiros, administrativos e humanos (ao nível nacional e local); responsabilização do aparelho governativo e dos eleitos ao nível local (procurando diluir os efeitos negativos em termos de confiança entre os eleitos/governantes e o cidadão que uma cultura política assente em relações hierárquicas rígidas do tipo topo-base pode ter no processo de descentralização); capacitação da « sociedade civil » (ao nível de programas e planos de actividades e da sua organização, promovendo formação e acções que visem reforçar o controlo da actividade governamental – local e central – por um lado e, por outro lado, contribuir para a prestação de serviços públicos a nível local e ainda para a implementação de programas nacionais de combate à pobreza).

Tratando-se o sistema judicial do conjunto de regras e de mecanismos jurídicos com o objectivo de estabelecer o quadro legal nacional, as democracias não podem dispensar o funcionamento dos seus elementos constitutivos – desde do STJ ao Tribunal de Contas, passando pelos Tribunais de 1.^a e de 2.^a instâncias. Por assegurar a ordem pública, a segurança pessoal e a protecção da propriedade privada, a existência de um quadro legal operacional contribui de forma fundamental para o desenvolvimento económico – na medida em que é um input relevante para o ambiente de negócios e a confiança dos investidores. Qualquer sistema jurídico que se queira credível, previsível e performante deve favorecer a assinatura de contratos a longo termo, contribuindo assim para a promoção de transacções económicas e de investimentos duráveis.

Na medida em que existe uma vasta literatura sobre o papel do sistema judicial nas democracias contemporâneas, por razões de espaço e de tempo, dispensaremos uma incursão teórica sobre tais pressupostos, passando a apresentar aquelas que julgamos serem as medidas mais urgentes em matéria de reforma do sistema:

- ✓ Combater a insuficiência de recursos humanos quantitativa e qualitativamente, assim como a insuficiência de meios materiais de funcionamento⁵⁰;
- ✓ Reformar regras e procedimentos complexos e pouco apropriados à realidade nacional concreta;
- ✓ Apostar na especialização dos magistrados;
- ✓ Reduzir a sobrecarga dos Tribunais Regionais (jurisdições de direito comum), actualmente competentes para quase todas as matérias, nomeadamente, em matéria penal, civil, social, comercial, administrativa e ainda costumeira;

⁵⁰ Dado o limitado quadro pessoal do sector, não tem sido possível assegurar uma cobertura geográfica adequada do país. Poder-se-ia tentar corrigir esta debilidade fazendo deslocar a justiça até junto dos cidadãos, mas tal implicaria a existência de meios de deslocação e de vias de comunicação acessíveis. Para além deste problema, sofre de ausência crónica de meios materiais (equipamento e material informático); de degradação e inadequação das suas infraestruturas; e de pouca documentação. Esta fraca capacidade de cobertura nacional e desconcentração do sistema judicial têm como consequência principal o afastamento da justiça do cidadão.

- ✓ Instituir Tribunais competentes para regular conflitos comerciais que sejam independentes dos Tribunais Regionais (de direito comum);
- ✓ Reduzir os custos de acesso à justiça;
- ✓ Promover a independência do sistema judicial;
- ✓ Promover a integridade e a credibilidade da instituição judicial, nomeadamente dos magistrados e dos seus colaboradores.

5. Encontrar uma Grande Estratégia Nacional com base em objectivos nacionais permanentes declarados na Guiné-Bissau

Por fim, porque a instabilidade política emerge, ao longo do nosso trabalho e de acordo com a nossa tese, como principal obstáculo à transformação da governação na Guiné-Bissau, porque a instabilidade é estrutural e característica do processo de transição democrática em que se encontra o país, não nos parece que qualquer estratégia de desenvolvimento, de dinamização económica ou de descompressão do sistema político possa ser bem sucedida se não assentar num processo nacional (de longo prazo) de reconciliação e de consolidação da democracia. Portanto, devem ser lançadas desde já as bases para a edificação de um tal processo, de forma a poder integrar na sua concepção e discussão os critérios de combate à pobreza assumidos pelo governo (DENARP) e contributos sobre a governação (NLSTP) – tendo por diapase a convergência de estratégias necessária.

Como já foi aqui realçado, a Guiné-Bissau padece de problemas característicos dos países que se encontram num processo de transição democrática. Esses problemas podem ser resumidos em quatro pontos:

1. Fragilidade das instituições que sustentam o Estado de Direito Democrático;
2. Instabilidade Política;
3. falta de Coerência ao nível das políticas implementadas;
4. Ausência de poder político e económico ao nível das comunidades.

Para combater esses problemas, é necessário um vasto programa e um novo contrato social por via dos quais todos os actores sociais devem ser chamados a participar na promoção do desenvolvimento das diferentes comunidades nacionais – desenvolvimento esse intrinsecamente ligado às aspirações universais dos povos. Essas aspirações prendem-se com a Segurança (uma segurança individual, pública e nacional), com a Justiça (um justiça do Estado de Direito, do Estado Social e do Estado Democrático) e com o Desenvolvimento Sustentado (económico e humano).

Para ultrapassar o processo de transição democrática, será necessário:

- Pôr cobro à instabilidade política e militar;
- Fortalecer as capacidades das instituições políticas, democráticas e judiciais; e
- Conceber e implementar políticas alinhadas com “Objectivos Nacionais Permanentes” que dão forma à “Grande Estratégia Nacional”.

A governação do país terá que ser capaz de:

- Assegurar a paz interna (político-social e militar);
- Encarnar a autoridade política e democrática do Estado;
- Congregar os bissau-guineenses em torno de Objectivos Comuns e Permanentes, assumidos como pilar e bússola da considação da nação.

Portanto, deverá ser estabelecida uma plataforma de governação, com um programa mínimo e um objectivo principal. Sem esquecer que referimo-nos a um programa de médio-longo prazo, sustentado nas medidas de promoção do crescimento económico, parece-nos que o objectivo principal desse programa deve prender-se com a consolidação da democracia (evolução do quadro de transição democrática) e o estabelecimento de bases reais de desenvolvimento e de emergência para o Estado da Guiné-Bissau.

Partindo de um tal objectivo, o programa de governação deve assentar, na nossa perspectiva, nos seguintes pilares estatégicos: a Reconciliação e Consolidação da Nação Bissau-Guineense, a Trans-

posição da fase de Transição Democrática – sendo estas as bases de lançamento do Desenvolvimento, da Democracia e da Cidadania (em estreita relação com a “Grande Estratégia Nacional”) na Guiné-Bissau.

5.1. O Fórum da Reconciliação e da Consolidação da Nação

A Reconciliação e Consolidação da nação devem ser viabilizadas por via da edificação de um “Fórum da Reconciliação e da Consolidação da Nação” que deve assumir-se como coluna dorsal do processo de consolidação da Nação e de transição democrática. Uma reconciliação da sociedade e dos seus representantes políticos; uma consolidação da Nação assente na identificação dos Objectivos Nacionais Permanentes e na assumpção da Grande Estratégia Nacional, através de um processo participado (racionalizado/sistematizado) ao nível das comunidades nacionais (de baixo para cima e de cima para baixo – com uma dinâmica de feedback).

O Fórum da Reconciliação e da Consolidação da Nação deverá ter as seguintes linhas programáticas (ver esquema detalhado nos Anexos):

1. Assegurar a Reconciliação Nacional, promovendo a auscultação das comunidades, bem como o debate e a identificação de novos mecanismos de inclusão política dos representantes legítimos das comunidades;
2. Promover a Consolidação da Nação, através da:
 - 2.1. Auscultação e identificação das aspirações das comunidades locais;
 - 2.2. Edificação da Grande Estratégia Nacional recuperando as heranças cultural, histórica e política da Guiné do Mar (complexos políticos assentes no contacto da colonização portuguesa e na presença ocidental ao nível das zonas costeiras do país) e da Guiné do Interior (complexos políticos do Kaabú e do Futadjalon);
3. Lançar as bases de Consolidação do Processo de Transição Democrática, por via de um debate participativo e racionalizado que contribua para:

- 3.1. O reforço das instituições do Estado de Direito Democrático – garantindo a separação de poderes e o respeito pelos direitos humanos;
- 3.2. A reforma do Estado e da Administração Pública – balizada pela eficiência dos serviços prestados e pela desconcentração do aparelho estatal;
- 3.3. A reforma do sistema eleitoral, da lei eleitoral e da lei dos partidos políticos;
- 3.4. A capacitação das instituições legislativas;
- 3.5. Revisão da Constituição da República (à luz dos consensos obtidos no quadro do Fórum da Reconciliação e da Consolidação da Nação);
4. Promover o desenvolvimento, a democracia e a cidadania (em estreita relação com a Grande Estratégia Nacional), através de:
 - 4.1. Coerência das políticas (sobretudo das económicas), tendo em conta a Grande Estratégia Nacional;
 - 4.2. Aposta em sectores prioritários (educação de base e saúde principalmente – e ao crescimento económico pró pobre);
 - 4.3. O reforço da desconcentração do Estado e a preparação da descentralização;
 - 4.4. A capacitação das comunidades locais e das OSC;
 - 4.5. O investimento na investigação e na formação superior; e
 - 4.6. O investimento na informação dos cidadãos, nas TIC e nas liberdades individuais.

6. Bibliografia

Bibliografia Geral

- ALVARES D'ALMADA, A., (1946), *Tratado Breve dos Rios da Guiné*, Lisboa: Edição do autor (nova edição), Biblioteca do Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas (ISCSP), Universidade Técnica de Lisboa, Lisboa, AD-5431;
- Agencia Geral do Ultramar (1954), *Estatuto dos Indígenas Portugueses das Províncias da Guiné, Angola e Moçambique*, Lisboa, Biblioteca do ISCSP, Lisboa, 3320;

- Anuário *África South of the Sahara 2001* (30th. Edition), Europa Publications, pp.592-608;
- BARRETO, H., WALTER, J. (1947), *Memórias sobre o estado actual da Senegambia Portuguesa, causas da sua decadência e meios de a fazer prosperar*, Bissau: Centro de Estudos da Guiné Portuguesa (CEGP);
- BARRETO, J., (1938), *Historia da Guiné, 1418-1918*, Lisboa: Edição do autor;
- BRITO, W., “Estudos sobre os países africanos de expressão oficial portuguesa” in Revista Factos e Ideias, Braga, 1985, 1986, 1987, anos I, II, III, ns.1-5;
- CABRAL, A.,
- a. *Textos Políticos*, Lisboa: Centro de Informação e Documentação Amílcar Cabral (CIDAC), sem data;
 - b. (1961), *Rapport sur la lutte de libération des peuples de la Guinée portugaise et des îles du Cap Vert*, Conacry: P.A.I.G.C. (Bureau Politique), Fundação Amílcar Cabral, Praia (Cabo-Verde), n.c.;
 - c. (1966) *Apontamentos das aulas de política*, Conacry: P.A.I.G.C. (Centro de Aperfeiçoamento de Professores, Julho/Setembro, Fundação Amílcar Cabral, Praia (Cabo-Verde), n.c.;
 - d. (1966), *Para a Reorganização das Forças Armadas Revolucionarias do Povo (F.A.R.P.) – Estudo da situação do inimigo, da nossa situação e descrição da nova organização das F.A.R.P.*, Conacry: P.A.I.G.C., Novembro, Fundação Amílcar Cabral, Praia (Cabo-Verde), n.c.;
 - e. (1970), *Rapport du Secrétaire Général du Parti, Amílcar Cabral- sur la situation de notre lutte armée de libération nationale (Janvier-Septembre 1970)*, Conacry: P.A.I.G.C., Outubro, Fundação Amílcar Cabral, Praia (Cabo-Verde), n.c. ;
 - f. (1971), *Para a Criação da Primeira Assembleia Nacional Popular da Guiné (II)*, Boé (região do sul da Guiné-Bissau onde foi proclamada a independência por via unilateral): P.A.I.G.C., Fundação Amílcar Cabral, Praia (Cabo-Verde), n.c.;
- CABRITA MATEUS, D. (1999), *A Luta pela Independência a formação das elites fundadoras da FRELIMO, MPLA e PAIGC*, Mem Martins (Lisboa): Editorial Inquérito;
- CARREIRA, A.,
- a. (1983), *Os portugueses nos rios da Guiné (1500-1900)*, Lisboa: Edição do autor;
 - b. “Aspectos da influencia da cultura portuguesa na área compreendida entre o rio Senegal e o norte de Serra Leoa (Subsídios para o seu

- estudo)” in *Boletim Cultural da Guiné Portuguesa*, n.º 76, 1964., pp.373, 374, Biblioteca do ISCSP, BC-GP-15;
- c. (1968) “A Guiné e as Ilhas de Cabo Verde. A sua Unidade Histórica e Populacional”, *Ultramar*, Biblioteca do ISCSP, UL-19-f;
 - d. “As companhias pombalinas de Navegação e Comércio de Escravos entre a Costa Africana e o Nordeste Brasileiro”, in *Boletim Cultural da Guiné Portuguesa*, Janeiro-Abril 1968, n. 89-90, Biblioteca do ISCSP, Lisboa, BC-GP-19;
- DA MOTA, A.T., (1954), *Guiné Portuguesa*, vol. I, Lisboa, Agencia Geral do Ultramar;
- DAVIDSON, B. (1969), *The Liberation of Guiné*, London: Penguin African Library;
- DE ANDRADE, M.
- a. (1974), *A guerra do Povo na Guiné-Bissau*, Lisboa: Sá da Costa;
 - b. (1976), *Obras escolhidas de Amílcar Cabral* Lisboa: Seara Nova;
 - c. (1977), *A evolução do pensamento político de Amílcar Cabral e a proclamação do Estado da Guiné-Bissau*, “O Militante”, Setembro-October, n.3, pp.45-49;
- DUARTE SILVA, A. (1997), *A Independência da Guiné-Bissau e a Descolonização Portuguesa*, Porto: Afrontamento;
- ENDERS, A. (1997), *Historia da África Lusófona*, Lisboa: Editorial Inquérito; *Estatutos do Partido Africano da Independência da Guiné e Cabo-Verde*, 1973, Fundação Amílcar Cabral, Praia (Cabo-Verde), n.c.;
- FREIRE ANTUNES, J. (1996), *A guerra de África (1961-1974)*, Vol.I, Lisboa: Temas e Debates;
- KARIBE MENDY, P.
- a. (1994), *Colonialismo português em África: a tradição da resistência na Guiné-Bissau (1879-1959)*, Bissau, Instituto Nacional de Estudos e Pesquisa (INEP);
 - b. (2004), «Guinea Bissau and the Subversion of Constitutional Order: Lessons Learned» *paper* apresentado ao Conselho de Segurança das Nações Unidas, no quadro do Grupo de Trabalho Ad Hoc para «International Peace Academy Roundtable Series», a 7 de Junho;
- KI-ZERBO, J. (1972), *Histoire de l’Afrique Noir*, Paris: Hattier;
- KOSTA, Emílio Kafft (1997), O Constitucionalismo Guineense e os Limites Materiais de Revisão in “Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Políticas”, Lisboa, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa.

- MARTINS, P. (1990), *Testemunho de um Combatente*, Praia: Edição Ilhéu;
- MATOS, L. (1967), “A delimitação das fronteiras da Guiné”, *Cabo-Verde, Guiné e São Tomé e Príncipe (Curso de extensão Universitária)*, Lisboa, Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas Ultramarina (ISCSPU), Lisboa, ISCSP, AB-18-d;
- NÓBREGA, Álvaro (2003), *A Luta pelo Poder na Guiné-Bissau*, Lisboa, ISCSP (UTL);
- LEMONS, M., Os portugueses na Guiné – apontamentos para uma síntese, Bissau, INEP, sem data;
- LOPES, C.,
- a. (1978), *O intelectual e a revolução*, “O Militante”, n.5, pp. 45-48;
 - b. (1987), *Guinea-Bissau: From Liberation Struggle to Independent Statehood*, London: Zed Press;
 - c. (1988), *Para uma leitura sociológica da Guiné-Bissau*, Lisboa-Bissau, Instituto Nacional de Estudos e Pesquisa (INEP);
 - d. (1993), *Mansas, Escravos, Grumetes e Gentio Cacheu na encruzilhada de civilizações*, Bissau: Instituto Nacional de Estudos e Pesquisa (INEP);
- ORAMAS, Óscar (1998), *Amílcar Cabral – para além do seu tempo*, Lisboa, Hugin;
- PARTIDO AFRICANO DA INDEPENDENCIA DA GUINE E CABO-VERDE
- a. (1972), *Rapport sur le role político-social et economique de la femme en Guinée et aux iles du Cap-Vert*, Conacry, P.A.I.G.C., Fundação Amílcar Cabral, Praia (Cabo-Verde), n.c;
 - b. (1978), *Relatório do C.S.L. ao III Congresso do P.A.I.G.C.*, Sao-Vicente: P.A.I.G.C.;
- PELISSIER, R. (1997), *História da Guiné – portugueses e africanos na Senegambia (1841-1936)*, Lisboa: Estampa, vol. I;
- PINTO REMA, H. (1982), *Historia das Missões Católicas da Guiné*, Braga, Franciscana;
- Programa do Partido Africano da Independência da Guiné e Cabo-Verde*, 1969, Fundação Amílcar Cabral, Praia (Cabo-Verde), n.c.;
- REY, P., (1971), *Colonialisme, néo-colonialisme et transition au capitalisme*, Paris, Maspero;
- RUDEBECK, L.,
- a. (1974), *Guinea-Bissau- a study of political mobilization*, Uppsala: Scandinavian Institute of African Studies;

- b. (1982), *Problèmes de pouvoir populaire et de développement-transition difficile en Guinée-Bissau*, Uppsala: Scandinavian Institute of African Studies;
 - c. (1994), “Sur la transition de mouvement de libération nationale au pouvoir d’État”, Conferência Internacional sobre a personalidade de Amílcar Cabral, Bissau;
- SURET-CANALE (1958), *Afrique noir, géographie, civilisation, histoire*, Paris: Editions Sociales;

Bibliografia Específica

- BENHAMOU, J. & THIAIS, P. (2003), “Note de Lecture sur “Quelques Réflexions sur Deux Questions Fondamentales Pour L’Éducation dans le Contexte Africain” in La Lettre des économistes de l’AFD, No. 2 (Sept./ Octb.), pp. 6;
- BLAMÉS, J. (2003); “L’Initiative Fast Track: Un Partenariat Pilote Pour L’Atteinte Des Objectifs Du Millenaire” in La Lettre des économistes de l’AFD, No. 2 (Sept/Octob). pp. 2-5;
- BOLZANI JÚNIOR, G. em Comunidades M. (2004), [Tese de Mestrado] “Aprendizado em Comunidades de Prática como Factor Estruturante de Processos Participativos de Inovação e Desenvolvimento Local. Estudo de Caso: A Implantação da Metodologia DTR em São Mateus do Sul – PR”, Curitiba, Centro Federal de Educação Tecnológica do Paraná;
- BROSSARD, Mathieu (2003), Rapport de Mission, Appui au PNA/EPT GB; Catholic Relief Services (09/01/2003), *Social Accountability Mechanisms: Citizen Engagement for Pro-Poor Policies and Reduced Corruption*, Baltimore, Department of Policy and Strategic Issues;
- Commission for Africa (2005), *Our Common Interest – Report of the Commission for Africa*, March;
- Commission des Communautés européennes (25/07/2001), *GOUVERNANCE EUROPÉENNE – Un Livre Blanc*;
- Commission européenne (2003), *Rapport de La Commission sur la Gouvernance européenne*;
- EVANS, P. (1998), *Análise do Estado no Mundo Neoliberal: Abordagem Institucional Comparativa*, Berkeley, Universidade da Califórnia.

- FUKUDA-PARR, S.; LOPES, C.; MALIK, K. (2002), *LES CAPACITÉS POUR LE DÉVELOPPEMENT – Nouvelles Solutions aux Vieux Problèmes*, New York. PNUD/ Earthscan Publications Ltd.
- Guiné-Bissau/Communauté européenne (2/5/2002), *Stratégie de Coopération et Programme Indicatif (2001-2007)*;
- GOUGUE, T. (2001), “Gouvernance en Afrique: État et Lieux” in *Études et Recherches Économiques*, Banque Africaine de Développement, No. 67;
- GUIMARÃES, S. & FERREIRA, P. (2001), *A Resposta Política e de Desenvolvimento da União Europeia na Guiné-Bissau*. UE;
- HIBOU, B. (1998), *Économie Politique du discours de la Banque Mondiale en Afrique Sub-saharienne. Du catéchisme économique au fait (et méfait) missionnaire*, Lés Études du CERI, No 39.
- JÜTTING, J & all. (2004), *DECENTRALISATION AND POVERTY IN DEVELOPING COUNTRIES: EXPLORING THE IMPACT*, OCDE DEV/DOC (2004)05, Working Paper No. 236;
- Kaufmann D., A. Kraay, and M. Mastruzzi (2010), *The Worldwide Governance Indicators: Methodology and Analytical Issues*
- MAINSFIELD, E. & SNYDER, J. (2004), *Electing to Fight: Why Emerging Democracies Go To War*. Cambridge. MIT Press;
- Mo Ibrahim Foundation (2012), *Ibrahim Index of African Governance: Summary*, October 2012, Swindon, England;
- NOUVEAU PARTENARIAT POUR LE DÉVELOPPEMENT DE L’AFRIQUE (NEPAD), Octobre 2001.
- OCDE,
- a. (2001), “Governance in the 21st Century” in *Future Studies*, ODCE Publications Service, France;
 - b. (2001), “Perspectives à Long Terme: Les Enjeux de la Transition” in *Synthèses*. Juillet, pp. 1-8;
- POMBEIRO, Graça (2002), “Proposta de Programa de Reforma da Administração Pública na Guiné-Bissau”;
- Projeto do Milénio da ONU (2005), *Investir dans le développement : un plan pratique pour réaliser les objectifs du Millénaire pour le développement. Resumo*.
- UNDP,
- a. (2003), *Human Development Report 2003: The Millenium Development Goals: A Compact among Nations to End Human Poverty*, New York, UNDP;

- b. (2004), Human Development Report 2004, Geneva, UNDP;
- c. DEVELOPMENT POLICY JOURNAL, “Capacity for Sustainable Development”, Bureau for Development Policy, Vol. 1;

7. Anexos

INDICADORES DE GOVERNAÇÃO	
Banco Mundial Avaliações de políticas e das instituições de país	Cobrem o conjunto das escolhas políticas e das estruturas institucionais. São avaliadas a gestão económica (tratamento da dívida, política económica geral, política orçamental), as políticas estruturais (comércio, finanças, estratégias do sector privado), as políticas de inclusão social e de equidade, e a gestão e as instituições do sector público (respeito da legalidade, gestão financeira, eficácia da administração pública, transparência, prestação de contas, luta contra a corrupção).
Index Ibrahim para a Governação Africana (IIAG)	O IIAG fornece um diagnóstico anual sobre a performance da governação em África que consiste em 88 indicadores obtidos de 23 fontes independentes. O IIAG fornece um quadro para diagnosticar o fornecimento efectivo de bens e serviços públicos; é um instrumento para avaliar os resultados das políticas; e, entre outros, um modelo para uma abordagem equilibrada, equitável e inclusiva da governação.
Classificação do Freedom House	A classificação utilizada por este organismo utiliza inquéritos que procuram medir as liberdades civis e políticas no mundo. As liberdades políticas são representadas e medidas pelo direito de voto e pelo direito ao emprego no sector público e de eleger representantes que, pela via do seu voto, têm a capacidade de decidir políticas públicas. As liberdades civis são, nomeadamente, a liberdade de opinião, de participação em instituições e de aquisição de uma autonomia pessoal sem a ingerência do Estado.

<p><i>Guia International Country Risk</i></p>	<p>Trata-se aqui de uma classificação dos países com base nos riscos políticos, económicos e financeiros a eles associados. Aos riscos políticos dizem respeito: a estabilidade do governo, a situação sócio-económica, o ambiente de investimentos, a corrupção, o conflito, a qualidade da administração, a obrigação democrática de prestação de contas, a ordem pública e influência da religião e dos militares no governo. As diferentes medidas dos riscos económicos compreendem o PIB por habitante, o crescimento do PIB, a inflação e as políticas orçamentais.</p>
<p>Grupo da Governação Mundial (Instituto do Banco Mundial) <i>Kaufmann, Kraay e Zoido Lobaton; Kaufmann, Kraay e Mastruzzi</i></p>	<p>Nos estudos levados a cabo por este grupo, os países são classificados com base em seis aspectos da governação: a participação na vida política e a obrigatoriedade de prestação de contas, a estabilidade política, a ausência de violência, a eficácia do governo, a qualidade da regulamentação, o respeito da legalidade e a luta contra a corrupção.</p>
<p><i>A conta do desafio do Milénio</i> Novo programa de ajuda da iniciativa do governo norte-americano, instituído em 2002, com vista a apoiar os países suficientemente bem governados</p>	<p>A governação baseia-se, neste caso, em três grandes noções: o exercício justo do poder, o investimento no indivíduo, e o encorajamento das liberdades económicas. O exercício justo do poder é medido por uma classificação das liberdades civis, das liberdades políticas, da participação na vida política, da obrigatoriedade de prestação de contas, da eficácia do governo, do respeito da legalidade e da luta contra a corrupção. O investimento do indivíduo é medido pela despesa pública consagrada à saúde e à educação, as taxas de conclusão dos estudos primários e as taxas de vacinação. O encorajamento das liberdades económicas é medida com a ajuda do saldo orçamental e da balança comercial e do ambiente de investimentos.</p>
<p><i>Transparency International</i></p>	<p>Trata-se de uma classificação dos países com base no índice de percepção da corrupção, índice composto que mede a corrupção praticada pelos funcionários e pelos políticos do país.</p>

Fontes: Projet Objectifs du Millénaire des Nations Unies 2005, Investir dans le développement: un plan pratique pour réaliser les objectifs du Millénaire pour le développement. Rapport. pp. 135-136/ 2012 Ibrahim Index of African Governance: Summary, pg. 3, October 2012, copyright © 2012 Mo Ibrahim Foundation.

QUADRO 1: Indicadores de Governação do Banco Mundial para a Guiné-Bissau (2002-2011)

Governance Indicator	Sources	Year	Percentile Rank (0-100)	Governance Score (-2.5 to +2.5)	Standard Error
Voice and Accountability	8	2011	21.1	-0.97	0.15
Source				Type	Value
African Electoral Index				Experts	0.38
Cingranelli Richards Human Rights Database & Political Terror Scale				Experts	0.63
Economist Intelligence Unit				Experts	0.2
Freedom House				Experts	0.48
Global Insight Business Conditions and Risk Indicators				Experts	0.13
IFAD Rural Sector Performance Assessments				Experts	0.35
Political Risk Services International Country Risk Guide				Experts	0.46
Reporters Without Borders Press Freedom Index				Experts	0.76
	8	2006	29.3	-0.68	0.16
	6	2002	26	-0.75	0.21
Political Stability/ Absence of Violence	3	2011	24.5	-0.7	0.35
Source				Type	Value
Cingranelli Richards Human Rights Database & Political Terror Scale				Experts	0.78
Global Insight Business Conditions and Risk Indicators				Experts	0.5
Political Risk Services International Country Risk Guide				Experts	0.58
	3	2006	29.8	-0.49	0.36
	3	2002	20.7	-0.87	0.4
Government Effectiveness	5	2011	14.7	-1.04	0.23

Source				Type	Value
African Development Bank Country Policy and Institutional Assessments				Experts	0.43
Global Insight Business Conditions and Risk Indicators				Experts	0.31
IFAD Rural Sector Performance Assessments				Experts	0.45
Political Risk Services International Country Risk Guide				Experts	0.38
World Bank Country Policy and Institutional Assessments				Experts	0.33
	5	2006	11.2	-1.13	0.23
	4	2002	9.8	-1.15	0.24
Regulatory Quality	6	2011	11.8	-1.12	0.21
Source				Type	Value
African Development Bank Country Policy and Institutional Assessments				Experts	0.4
Global Insight Business Conditions and Risk Indicators				Experts	0.25
Heritage Foundation Index of Economic Freedom				Experts	0.33
IFAD Rural Sector Performance Assessments				Experts	0.34
Political Risk Services International Country Risk Guide				Experts	0.55
World Bank Country Policy and Institutional Assessments				Experts	0.45
	6	2006	16.7	-0.97	0.21
	5	2002	17.2	-1.02	0.25
Rule of Law	8	2011	6.1	-1.31	0.19
Source				Type	Value
African Development Bank Country Policy and Institutional Assessments				Experts	0.3
Cingranelli Richards Human Rights Database & Political Terror Scale				Experts	0
Global Insight Business Conditions and Risk Indicators				Experts	0.19
Heritage Foundation Index of Economic Freedom				Experts	0.2
IFAD Rural Sector Performance Assessments				Experts	0.38
Political Risk Services International Country Risk Guide				Experts	0.42

US State Department Trafficking in People report				Experts	0.33
World Bank Country Policy and Institutional Assessments				Experts	0.3
	8	2006	9.6	-1.27	0.21
	6	2002	10.5	-1.2	0.24
Control of Corruption	5	2011	14.2	-1.06	0.25
Source				Type	Value
African Development Bank Country Policy and Institutional Assessments				Experts	0.3
Global Insight Business Conditions and Risk Indicators				Experts	0.25
IFAD Rural Sector Performance Assessments				Experts	0.35
Political Risk Services International Country Risk Guide				Experts	0.33
World Bank Country Policy and Institutional Assessments				Experts	0.3
	5	2006	16.1	-0.98	0.24
	4	2002	26.3	-0.85	0.31

Source: Kaufmann D., A. Kraay, and M. Mastruzzi (2010), *The Worldwide Governance Indicators: Methodology and Analytical Issues*

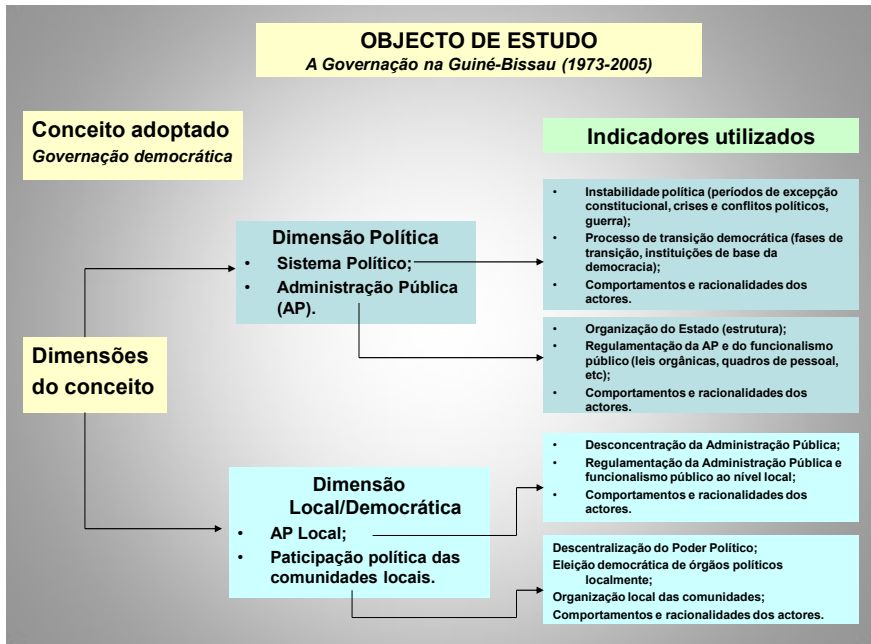


FIGURA 1: Quadro sobre o Objecto de Estudo, respectivos conceitos, variáveis e indicadores



FIGURA 2: Primeira hipótese de estudo – relação de causalidade entre instabilidade política e a governação democrática

Instabilidade Política na Guiné-Bissau – crises conflitos e guerra

	Factores potenciadores	Alteração da organização formal/constitucional do Poder Político
	<p>Frágil herança colonial: Educação de base/formação profissional e académica;</p> <p>Processo de descolonização violento e prolongado (Luta de Libertação Nacional)</p>	
	Crises Políticas	
	1980 "Movimento Reajustador de 14 de Novembro"	Excepção constitucional até 1984 (adopção de uma nova Constituição da República e reorganização do Poder)
Principais períodos de instabilidade no país	1984-91 Diversas crises políticas – emergência de sinais fortes de antagonismo político-étnico	Liberalização económica e abandono definitivo do dirigismo económico
	1994-99 Lutas intestinas no PAIGC, interferência das FARP na esfera política, conflito político-militar, guerra civil, destituição do PR «Nino» Vieira	Início do processo de transição democrática e realização das primeiras eleições gerais nacionais Queda de Governo e constituição de GUN – excepção constitucional
	1999-03 Eleições gerais com vitória do PRS e eleição do Dr. Yalá para PR, fragilidade na coligação governamental (PRS/Bá-fata), instabilidade governativa crónica, recrudescência de autoritarismo, inoperância do Poder Judicial e restrições à liberdade de expressão, destituição de PR pela Junta Militar	Dissolução da ANP e inoperância progressiva do Poder Político, queda de governo, governos de iniciativa presidencial – excepção constitucional
	2003-12 Transição política, eleições gerais	Órgãos Políticos de transição, Carta de Transição Política, normalização dos instrumentos jurídico-políticos

FIGURA 3: Quadro resumo dos factores de instabilidade política

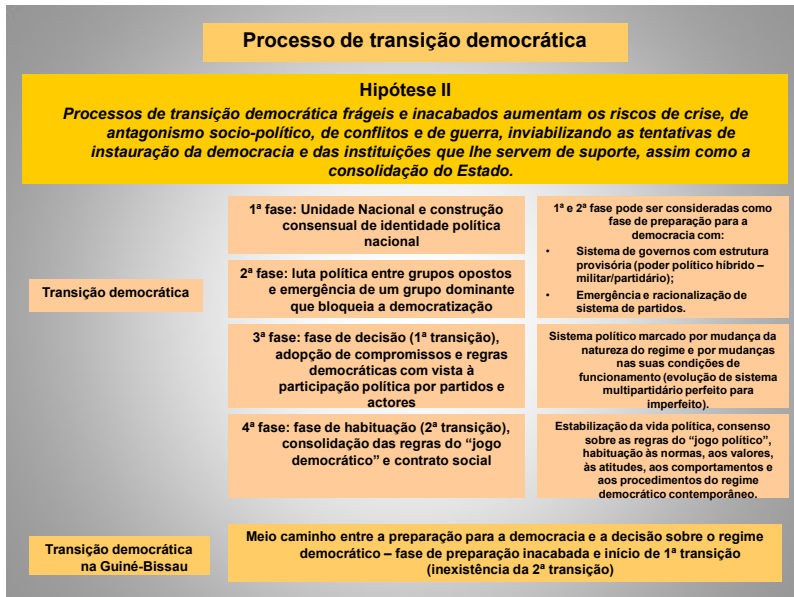


FIGURA 4: Segunda hipótese de estudo – relação de causalidade entre processo de transição democrática, instabilidade política e governação democrática

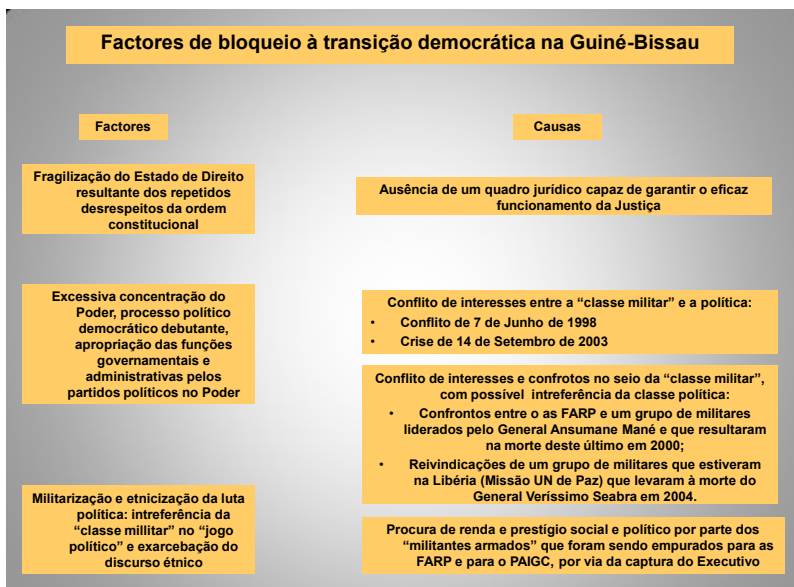


FIGURA 5: Factores de bloqueio da transição democrática na Guiné-Bissau

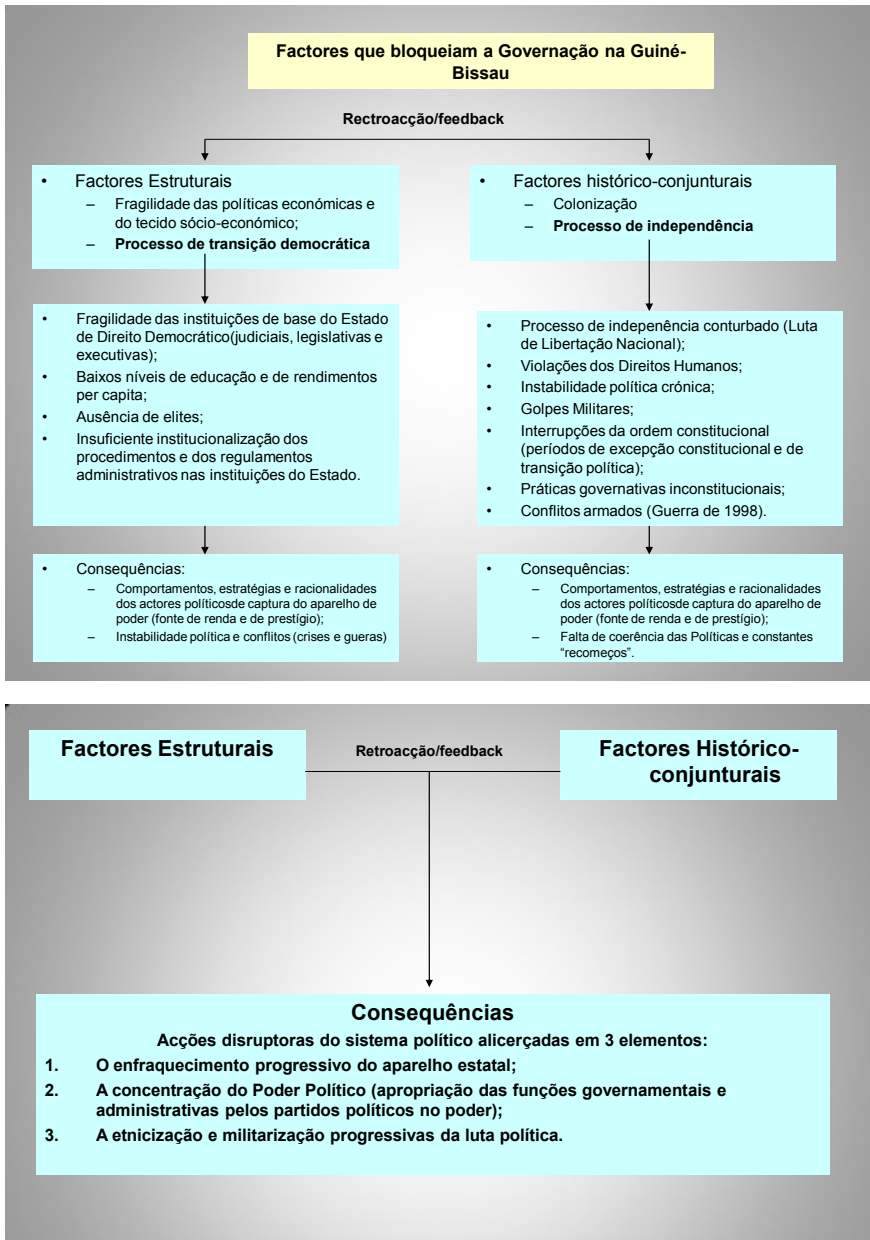


FIGURA 6: Fluxograma simplificado dos factores de bloqueio da governação na Guiné-Bissau

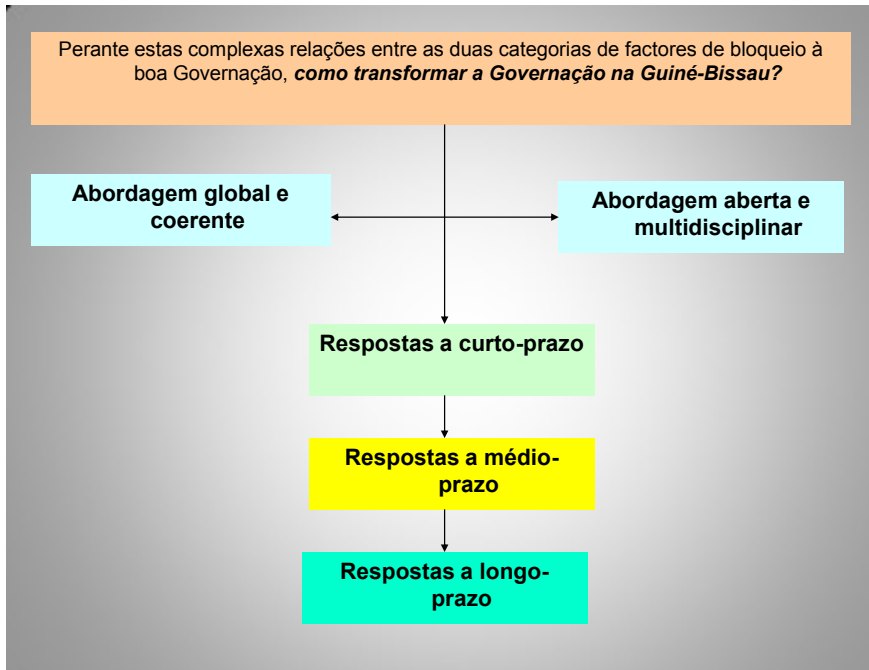


FIGURA 7: Cronograma da abordagem à problemática da transformação da governação democrática na Guiné-Bissau

Dano moral na relação jurídica paterno-filial¹

SUZANA OLIVEIRA MARQUES BRÊTAS²

Resumo: O presente artigo, em princípio, procura demonstrar que as mudanças ocorridas na sociedade em razão das transformações sociais, políticas, econômicas e culturais, influenciaram o Direito de Família e, de forma significativa, a relação paterno-filial no que pertine ao direito sucessório, ao direito aos alimentos e ao considerado dever jurídico de afeto na relação entre pais e filhos. A partir dessas considerações, o trabalho tem por objetivo examinar se as regras jurídicas sobre a responsabilidade civil são aplicáveis na relação jurídica paterno-filial e vice-versa. Em seguida, focaliza, especificamente, a filiação, alguns princípios do Direito de Família, enfatizando o princípio da afetividade e abordando sua correlação com a responsabilidade civil, também imprimindo atenção à forma de aplicação dos princípios. Após realizar estudo detalhado da proteção jurídica dos filhos, termina em inferir que a violação da prestação de assistência moral no âmbito familiar, por si só, não é suficiente para caracterizar o dever de indenizar, sob pena de monetizar e patrimonializar e as relações familiares.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil. Dano moral. Relação paterno-filial. Princípio da não-intervenção estatal.

Abstract: The current article mainly demonstrates that the changes which occur in the society due to social, political, economical and cultural transformations influenced the Family Law. Such changes in society also influenced the paternal-filial relationship concerning to the Succession Law, to the rights related to food and to the legal duty of affectivity in the relationship between parents and sons. From such considerations on, this article aims to examine if the Juridical Laws about the civil responsibility apply to the paternal-filial juridical relationship

¹ Entregue: 6.7.2013; aprovado: 29.10.2013.

² Advogada. Mestre em Educação, Cultura e Organizações Sociais pela Universidade do Estado de Minas Gerais. Professora de Direito Civil na Universidade de Itaúna, Minas Gerais. Presidente da 34.^a Subseção da OAB em Itaúna, Minas Gerais.

and vice versa. Afterwards, this article enhances, in a specific way, the affiliation, the principle of the Family Law with emphasis in the affectivity principle and its approached relation with the civil responsibility, by giving attention to the principles' application form. After carrying out such study on the juridical protection of sons, the article states that the infringement of the moral assistance in the family environment is not enough to characterize the right to indemnify, under the punishment of monetizing and patrimonialising the family relations.

Keywords: Civil Responsibility, Moral Damage Paternal-filial relationship, Principle of the non-intervention of the State.

1. Introdução

A família vem sofrendo inúmeras transformações, ocasionadas por múltiplos fatores que acompanham os avanços e retrocessos das relações humanas, sempre complexas. Nos últimos tempos, as sociedades, não só no Brasil, como no mundo, vivenciaram grandes transformações sociais, políticas, econômicas e culturais. Estas transformações também influenciaram todo o Direito de Família e de forma significativa a relação paterno-filial, no que pertine ao direito sucessório, ao direito aos alimentos e ao considerado dever jurídico de afeto na relação entre pais e filhos.

O presente trabalho tem por objetivo examinar se as regras jurídicas sobre a responsabilidade civil são aplicáveis na relação jurídica paterno-filial e vice-versa; se a conduta do genitor que não concede assistência afetiva ao filho tem o condão de gerar indenização por dano moral; se o fato do genitor possuir filhos de relações matrimoniais ou não e um dos filhos gozar de padrão de vida inferior ou superior em relação aos demais poderia ensejar indenização por dano moral; se a novel figura cogitada por alguns juristas, tocante à responsabilidade civil por perda de uma chance, tem aplicação no âmbito familiar; e se há compatibilidade ou incompatibilidade dos princípios da paternidade responsável e da afetividade com o instituto da responsabilidade civil.

2. Responsabilidade civil

Atualmente, a responsabilidade civil está configurada na seguinte previsão normativa do art. 186 do Código Civil: *aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito*. Na regra do art. 187 do mesmo Código, está configurada a figura do abuso de direito, que vem a ser modalidade de ato ilícito, nos seguintes termos: *também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes*.

Em um primeiro momento, examinando a regra do art. 186 do Código Civil acima transcrita, vê-se que o ordenamento jurídico pátrio adotou a teoria da responsabilidade civil subjetiva, ou seja, só existe juridicamente a obrigação de indenizar se a conduta do agente causador do dano houver sido culposa ou dolosa.

Contudo, quando se examina a regra do parágrafo único do art. 927 do Código Civil, cujo teor normativo prevê que *haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem*, constata-se que foi adotado um regime dual, ou seja, convive a responsabilidade civil subjetiva com a responsabilidade civil objetiva, na modalidade do risco criado. Além disso, pode-se observar em diversas leis esparsas a adoção da responsabilidade civil objetiva, em razão das atividades perigosas. A título de exemplo da responsabilidade civil objetiva, pode ser citada a responsabilidade decorrente das relações de consumo, dano ambiental e dano nuclear. Observa-se, também, a mesma tendência, na responsabilidade decorrente do acidente do trabalho.

Segundo doutrina de Maria Helena Diniz, “*a responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por que ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal*”.³

³ *Curso de direito civil responsabilidade civil*. 23.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 35.

Pablo Estolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho concluem que “*a noção jurídica de responsabilidade pressupõe a atividade danosa de alguém que, atuando a priori ilicitamente, viola uma norma jurídica preexistente (legal ou contratual), subordinando-se, dessa forma, às conseqüências do seu ato (obrigação de reparar).*”⁴

São requisitos da responsabilidade civil: inicialmente, a prática de ato ilícito, que pode ser definido como “*toda ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, de que resulte violação ao direito de outrem.*”⁵ Elemento subjetivo, que vem a ser a conduta dolosa ou culposa. Age com dolo quem pratica o ato com intuito deliberado de produzir ato lesivo. A culpa em sentido amplo pode ser dividida em imprudência, que vem a ser uma conduta ativa, negligência que vem a ser uma conduta negativa ou omissiva, ou seja, vem a ser o deixar de fazer alguma coisa, quando deveria fazê-lo; e, por fim, a imperícia, que vem a ser a falta de aptidão técnica para a prática de determinada conduta ou ato. Lembrando-se que, quando se adota a teoria da responsabilidade objetiva, o elemento subjetivo não é considerado para fins de apurar o dever de indenizar. O dano, que vem a ser o prejuízo de ordem material ou moral experimentado pela vítima do ato lesivo, considerando que uma conduta lesiva pode gerar, simultaneamente, dano moral e material, conforme regra do art. 5.º, X da Constituição Federal. Se o ato ilícito praticado não gerar dano, não há que se falar em responsabilidade civil. Por fim, o nexu causal, que vem a ser o liame ou a ligação existente entre a conduta do agente e o dano sofrido pela vítima do evento.⁶

⁴ *Novo curso de direito civil*. 7.ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 9, v. III.

⁵ OTHON SIDOU, J. M. *Dicionário jurídico*. 10.ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 81.

⁶ Nesse sentido, no âmbito da relação jurídica paterno-filial, acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, proferido no julgamento da apelação cível n.º 70050203751, em 22/12/2012, rejeitando pedido indenizatório por abandono afetivo, pelos seguintes fundamentos, em ementa: “*Apelação cível. Ação de indenização por danos morais com pedido de alimentos. Abandono afetivo. Alimentos. Ainda que comprovado o vínculo de pai e filha entre as partes, os alimentos às pessoas maiores de idade e capazes somente são reconhecidos quando comprovada a imperiosa necessidade. Dano moral. Os abalos ao psicológico, à moral, ao espírito e, de forma*

As regras jurídicas acima mencionadas e transcritas são fontes supletivas e de complementação para a responsabilização do autor do dano para fins de indenização decorrente do direito do trabalho, ambiental, consumidor, penal⁷, dentre outros ramos do direito. A questão que se examina é saber se as referidas regras, também, poderiam ser aplicadas no âmbito do direito de família, mais precisamente, na relação entre pai e filho, em razão das particularidades desse ramo do direito, regido por normas de ordem pública (cogentes) e normas de ordem privada, ainda possuindo íntima ligação com a moral, com a história e com ciências sociais afins, a exemplo da psicologia.

Em suma, para que ocorra o dever de indenizar, é necessário o preenchimento dos requisitos legais referidas, sob pena de inviabilizar a reparação civil, criando-se insegurança jurídica. É preciso ter-se em mente que, no Estado Democrático de Direito brasileiro, vigora a garantia da reserva legal, estabelecida na Constituição Federal, já que ali se declara como garantia fundamental do povo: *ninguém será obrigado a fazer ou a deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei* (art. 5.º., inciso II). Tal consideração se faz importante, porque, segundo Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias, *“a expressão lei, nesse enunciado normativo, [...], tem o significado técnico-jurídico de ordenamento jurídico, na sua total extensão, isto é, conjunto de normas jurídicas constitucionais e infraconstitucionais (regras e princípios) vigentes no sistema jurídico brasileiro. Tais considerações indicam que os órgãos jurisdicionais devem irrestrita obediência ao ordenamento*

mais ampla, à dignidade da pessoa humana, em razão da falta de afetividade, não são indenizáveis por impossibilidade de aferição da culpa.”

⁷ Art. 935. A responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal.

Art. 948. No caso de homicídio, a indenização consiste, sem excluir outras reparações:

I – no pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família;

II – na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto os devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima.

Art. 949. No caso de lesão ou outra ofensa à saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até ao fim da convalescença, além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido.

*jurídico, sem olvidarem a supremacia da Constituição como norma fundamental superior, razão pela qual não podem aplicar normas que a infrinjam. A legitimidade democrática das decisões jurisdicionais, comprometidas com o princípio do Estado Democrático de Direito, está assentada na exclusiva sujeição dos órgãos jurisdicionais às normas que integram o ordenamento jurídico, sobretudo as normas constitucionais, emanadas da vontade do povo, porque discutidas, votadas e aprovadas pelos seus representantes, no Congresso Nacional.*⁸

Contudo, não se pode esquecer que o próprio ordenamento jurídico prevê excludentes da responsabilidade civil, como estado de necessidade, legítima defesa, exercício regular de um direito e estrito cumprimento do dever legal. Além disso, no âmbito familiar, poderia argüir-se a excludente da alienação parental praticada pelo genitor detentor de guarda, além de excessiva carga de trabalho do genitor ausente, distância entre os domicílios, recusa do próprio filho em conviver com o genitor, dentre outras situações fáticas ocorrentes, na complexa e tumultuada sociedade de hoje.

2.1. Dano material

Tem previsão no art. 5.º, X, da Constituição Federal, tratando-se, pois, de direito fundamental, o direito de ser indenizado aquele que sofrer violência em seu patrimônio, o que caracteriza dano material. Daí por que também denominado dano patrimonial, eis que o dano acarreta a perda ou a dilapidação do patrimônio da vítima.

Segundo Maria Helena Diniz, dano material ou patrimonial “*é a lesão concreta que afeta um interesse relativo ao patrimônio da vítima, consistente na perda ou deterioração, total ou parcial, dos bens materiais que lhe pertencem, sendo suscetível de avaliação pecuniária e de indenização pelo responsável*”⁹.

⁸ *Processo constitucional e Estado Democrático de Direito*. 2.ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012, p. 121-122.

⁹ *Curso de direito civil*. 23.ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 122, v. 7.

O dano material ou patrimonial abrange o dano emergente e o lucro cessante, conforme regra do art. 402 do Código Civil, ao prever, “*salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar*”.

O dano emergente vem a ser o que a vítima efetivamente perdeu em razão da conduta ilícita de outrem. É espécie do dano material mais fácil de ser comprovado, pois se trata de prejuízo efetivamente perceptível. Já na hipótese de lucro cessante, a vítima terá que comprovar o que razoavelmente deixou de lucrar, fazendo-se uma projeção para o futuro. Exige prova mais complexa e difícil, eis que o futuro é sempre incerto.

O Direito Italiano cogita de situações no âmbito familiar nas quais há imposição de indenização por dano material. Para Giovanni Bonilini, embora as obrigações dos genitores nos confrontos dos filhos naturais decorram de quando eles nascem, acontece que, no caso de reconhecimento da procriação após o nascimento, surge a obrigação de reembolsar, por quota, o outro genitor que tenha suportado por inteiro o encargo da manutenção até aquele momento, com eficácia retroativa. Segundo o mesmo autor, a obrigação de prover a manutenção dos filhos naturais reconhecidos prescinde do status dele como filho, surge com o nascimento dos mesmos filhos. Dita obrigação dos pais se extingue quando os filhos alcançarem a auto-suficiência econômica ou quando os genitores tenham feito tudo que era necessário, porque os filhos maiores tem o encargo de se manterem sozinhos.¹⁰

¹⁰ *Manuale di Diritto di Famiglia*. Quinta edizione. Torino: UTET Giuridica, 2011, p. 265. No original: “*Gli obblighi dei genitori nei confronti dei figli naturali, decorrono sin dalla loro nascita; ne consegue che, nel caso dell'accertamento della procreazione successiva alla nascita, insorge l'obbligo di rimborsare, pro quota, l'altro genitore, il quale abbia sopportato per intero il carico del mantenimento fino a quel momento, ch  esso ha efficacia retroattiva. L'obbligo di provvedere al mantenimento dei figli naturali riconosciuti prescinde dal loro stato di bisogno, sorge con la nascita dei figli stessi e si estingue con il raggiungimento della loro auto-sufficienza economica, o quando il genitore abbia posto in essere tutto quanto sia necessario, perch  i beneficiarii maggiorenni siano in grado di mantenersi da soli.*”

2.2. *Dano moral*

É direito fundamental de qualquer do povo ser indenizado, na hipótese de violação da sua intimidade, vida pública, honra e imagem, na previsão do art. 5.º, X da Constituição Federal, o que comumente é designado como indenização por dano moral. Trata-se de reparação autônoma à indenização por dano material, embora ambas possam conviver, em razão das conseqüências da prática do ato ilícito.

Constitui-se em lesão à honra, à imagem, ao nome e à personalidade da pessoa. Como, na maioria das vezes, não é possível a recomposição do dano moral sofrido, ou seja, não é possível o retorno à situação ou condição anterior, a indenização é feita em pecúnia, buscando-se, assim, minimizar e compensar o sofrimento moral da vítima. O art. 52 do Código Civil estende esta proteção às pessoas jurídicas.

Segundo Pablo Estolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho “*dano moral consiste na lesão de direitos cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro. Em outras palavras, podemos afirmar que o dano moral é aquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa (seus direitos da personalidade), violando, por exemplo, sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente*”¹¹.

Não se poderia deixar de falar no dano estético, que pode ser visto como modalidade de dano moral, ostentando autonomia. Ocorre quando a lesão provocar na vítima deformidade física que cause repulsa, aflição, náusea e/ou sentimento de piedade. Além disso, se a deformação física ainda provocar na vítima constante complexo de inferioridade.

Tais modalidades de dano também podem ser denominadas de dano extrapatrimonial. Em algumas circunstâncias, precisamente configuradas em lei, não há dúvida de que a reparação por dano moral é possível no âmbito familiar. A título de exemplo, cita-se a Lei n. 11.340/2006, conhecida por Lei Maria da Penha, cujo objetivo é coibir a violência doméstica. Seu texto tipifica, no art. 7.º, diversas condutas que configuram ilícito criminal e que, por conseguinte, podem ensejar

¹¹ *Novo curso de direito civil*, 7.ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 55, v. III.

indenização por dano material e moral no âmbito familiar¹². Também comungamos do entendimento de Breno Mendes Forel Muniz Vianna, quando sustenta ser possível a indenização dos filhos em face dos pais por violação aos deveres previstos no art. 1.566, IV do Código Civil e art. 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente¹³.

A questão que se põe em debate é saber se expectativas frustradas dos filhos em relação aos pais ou dos pais em relação aos filhos configuram ilícito civil e se têm o condão de ensejar indenização por dano moral. Necessário refletir se tais questões não seriam de ordem puramente moral, sem adentrarem na esfera do direito, e, por conseguinte, se poderiam ensejar apenas reprovação social, mas não indenização por dano moral, por ausência de previsão e configuração no

¹² Art. 7º São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras:

I – a violência física, entendida como qualquer conduta que ofenda sua integridade ou saúde corporal;

II – a violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da auto-estima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação;

III – a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que a force ao matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação; ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos;

IV – a violência patrimonial, entendida como qualquer conduta que configure retenção, subtração, destruição parcial ou total de seus objetos, instrumentos de trabalho, documentos pessoais, bens, valores e direitos ou recursos econômicos, incluindo os destinados a satisfazer suas necessidades;

V – a violência moral, entendida como qualquer conduta que configure calúnia, difamação ou injúria.

¹³ VIANNA, Breno Mendes Forel Muniz. *Responsabilidade civil parental*. In: Ana Carolina Brochado Teixeira e Gustavo Pereira Leite Ribeiro (Coords.). *Manual de Direito das Famílias e das Sucessões*. Belo Horizonte: Del Rey – Mandamentos, 2008, p. 481.

ordenamento jurídico vigente, o qual, conforme dito anteriormente, se relaciona com a garantia fundamental da reserva legal, no Estado Democrático de Direito.

Entendendo-se que o afeto nas relações familiares está no campo da moral e não do direito, não se pode olvidar que “*a norma moral não é cogente, pois não pode dispor do poder punitivo de uma autoridade pública para fazer valer seus mandamentos, recorrendo-se, normalmente, a sanções diferenciadas das jurídicas (consciência; rejeição social; vergonha)*.”¹⁴ Enfim, a norma moral não é votada pelos representantes do povo no Congresso Nacional, muito menos sancionada e promulgada pelo Chefe do Executivo, também escolhido pelo povo, bases constitucionais mínimas do Estado Democrático de Direito.

2.3. Perda de uma chance no âmbito familiar

O tema surgiu na Itália, por volta de 1940. A aplicação desta espécie de responsabilidade civil, assemelhada à responsabilidade derivada do lucro cessante, é aceita na jurisprudência brasileira, principalmente nas questões relativas à responsabilidade civil do advogado que atuou de forma negligente. A título de exemplo, cita-se a hipótese do advogado que não interpôs recurso dentro do prazo legal, que não apresentou defesa tempestiva ou que não efetuou o preparo recursal. As decisões dos tribunais brasileiros consolidaram-se no sentido de que o cliente lesado tem direito a uma indenização, pois perdeu a chance de ter seu recurso apreciado por tribunal ou perdeu a chance de apresentar sua defesa, conseqüentemente, ficou tolhido de ver vitoriosa sua tese fático-jurídica discutida em juízo, em razão da imperícia do advogado (suporte de sua culpa). Contudo, tal indenização terá que levar em consideração a possibilidade e percentual de reforma da decisão pelo tribunal e de êxito no processo. Ademais, a indenização nunca será em valor equivalente ao êxito integral no processo, eis que jamais seria possível verificar se o cliente lesado efetivamente, ou

¹⁴ Cf. BITTAR, Eduardo C.B. *Curso de ética jurídica: ética geral e profissional*. 7.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 56.

melhor, concretamente, teria êxito no recurso interposto ou se seria vencedor na demanda. Na realidade e no fundo, a indenização seria devida por ato omissivo culposo do advogado, a ausência de defesa ou de recurso, em outras palavras, modalidade culposa da imperícia, ou seja, inobservância de regras e técnicas que deveriam ter sido obrigatoriamente observadas no exercício da profissão.

Para Sérgio Savi, a perda de uma chance séria e real é considerada uma lesão a uma legítima expectativa suscetível de ser indenizada, da mesma forma que a lesão a outras espécies de bens ou a qualquer outro direito subjetivo tutelado pelo ordenamento jurídico. A perda de uma chance, dependendo do caso concreto, pode dar origem ao dano material e ao dano moral, cumulados ou não, ensejando indenização. No primeiro caso, o dano decorrente da perda de uma chance deve ser considerado, presente a reserva legal, ou seja, dentro do nosso ordenamento jurídico, um dano emergente e não lucro cessante. Para o autor citado, somente será possível admitir a indenização da chance perdida, quando a vítima demonstrar que a probabilidade de conseguir a vantagem esperada era superior a 50% (cinquenta por cento). Caso contrário, deve-se considerar não produzida a prova da existência do dano e o juiz estará obrigado a julgar improcedente o pedido de indenização. Assim, feita a prova de que a vítima tinha 50% (cinquenta por cento) de probabilidade de conseguir a vantagem esperada, demonstrado estará o *an debeatur*, faltando, somente, quantificar monetariamente esse dado (*quantum debeatur*)¹⁵.

Um dos pressupostos da responsabilidade civil é que a conduta seja ilícita. Assim, seria ilícita a conduta dos pais que não dão assistência afetiva ao filho. Seria possível tratar a ausência paterna como lucro cessante? O filho poderia responsabilizar seu genitor por todos seus sucessos ou insucessos na vida adulta? Em contrapartida, o genitor que renunciou ao seu lazer habitual ou que o reduziu significativamente, que se dedicou intensa e exclusivamente ao trabalho em jornada de 12 horas diárias, buscando dar a melhor educação ao seu filho, poderia pleitear indenização por dano moral em face do filho, que frus-

¹⁵ SAVI, Sérgio. *Responsabilidade civil por perda de uma chance*. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 120-122.

trou suas expectativas e que não lhe correspondeu aos investimentos materiais realizados? Seria possível alguém pleitear indenização por dano moral em razão de expectativa pessoal frustrada em relação ao comportamento de outra pessoa? Essas indagações, para serem respondidas, exigem atenção aos fatos de que a sociedade é plural e que as pessoas são diferentes. Será que o Estado tem o direito/poder de invadir a esfera íntima ou privada das pessoas, impondo-lhes o dever jurídico de dar afeto ou qualquer outro sentimento aos filhos? E tudo isso teria respaldo no ordenamento jurídico vigente, ou careceria de um projeto de lei a ser discutido pela sociedade e votado no Congresso, pelos representantes do povo? E, por fim, texto de lei com tal objetivo seria constitucional?

Em princípio, essas indagações, de forma geral, poderiam ser respondidas negativamente, com fundamento na doutrina de Cristiano Chaves de Faria e Nelson Rosenvald, ao observarem que: “*a violação pura de simples de um dever jurídico familiar (e da prestação de assistência moral) não é suficiente para caracterizar o dever de indenizar, dependendo as regras de responsabilidade civil no âmbito do Direito das Famílias da efetiva prática de um ato ilícito, nos moldes dos arts. 186 e 187 do Código Civil*”. E prosseguem os autores, “*por isso, entendemos não ser admissível o uso irrestrito e indiscriminado das regras atinentes à responsabilidade civil no âmbito do Direito das Famílias por importar no deletério efeito da patrimonialização de valores existenciais, desagregando o núcleo familiar de sua essência*”.¹⁶

Demais disso, entender-se cabível dano moral em relação ao genitor que não concedeu assistência afetiva ao filho seria desprestigiar a família monoparental, entidade familiar formada por qualquer dos pais e seus descendentes, comunidade diversa da família tradicional (pai, mãe e filho), que tem proteção expressa na Constituição Federal, art. 226, §4.º, ao lado do casamento e da união estável.

Por outro lado, no assunto, ainda se deve levar em contra o princípio da não-intervenção do Estado na comunhão da vida familiar, acolhido no enunciado normativo do art. 1.513 do Código Civil, segundo

¹⁶ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD Nelson. *Curso de direito civil*. 5.ª ed. rev.. ampl. atual. Salvador: Jus Podivm, 2013, p. 649-650.

o qual “*é defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família*”, ponto que, mais uma vez, permite invocar a garantia fundamental da reserva legal.

Com efeito, segundo Flávio Tartuce e José Fernando Simão, o princípio da não-intervenção “*mantém relação direta com o princípio da autonomia privada, que deve existir no âmbito do Direito de Família*”. Sobre a autonomia privada, que não incide somente na área dos contratos, mas também no âmbito familiar, ditos autores consideram que seu fundamento constitucional é a liberdade, um dos mais importantes atributos do ser humano. Como exemplos, os autores colacionados, louvando-se em lições de Euclides de Oliveira, ainda acentuam que, “*quando escolhemos, na escalada do afeto, com quem ficar (primeiro degrau da escalada do afeto), com quem namorar, com quem noivar, com quem ter uma união estável ou com quem casa, estamos falando em autonomia privada.*”¹⁷

O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais já teve a oportunidade de se manifestar sobre o tema, em acórdão que rejeitou a tese da possibilidade de indenização por dano moral decorrente de abandono afetivo paterno, cujos fundamentos se aproximam do pensamento exteriorizado no presente trabalho.¹⁸

Com efeito, em comprovação da assertiva, transcrevemos trecho do referido acórdão: “*A responsabilidade civil, consubstanciada no dever de indenizar o dano sofrido por outrem, provém do ato ilícito, caracterizando-se pela violação da ordem jurídica com ofensa ao direito alheio e lesão ao respectivo titular, conforme a regra expressa do artigo 186 e 927 do Código Civil [...]. Assim, o aludido instituto, tem como*

¹⁷ TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. *Direito de Família*. 6.^a ed. ver. atual. São Paulo: Método, 2011, p. 46, v. 5.

¹⁸ Trata-se do acórdão proferido no julgamento da apelação cível n.º 1.0637.10.008090-1/001, 4.^a Câmara Cível, Comarca de São Lourenço, publicado em 31/8/2012, Relator Desembargador Dárcio Lopardi Mendes, com a seguinte ementa: “*Apelação Cível – Direito de Família – Indenização – Dano Moral – Abandono Paterno – Ausência de Conduta Ilícita. – A indenização por dano moral no âmbito do Direito de Família exige extrema cautela e, sobretudo, uma apuração criteriosa dos fatos. – A ausência de amor, afeto e carinho entre pais e filhos é fato lamentável, mas isso não dá direito à indenização, eis que ausentes os requisitos da conduta anti-jurídica e do nexa causal.*”

pressupostos básicos a conjugação de três elementos fundamentais: a culpa; o dano, como lesão provocada no patrimônio da vítima e o nexo de causalidade entre o dano e efetivamente o comportamento censurável do agente. Assim, em que pese o dever dos pais de prestar assistência moral e material aos filhos, tenho que a indenização por dano moral no âmbito do Direito de Família exige extrema cautela e, sobretudo, uma apuração criteriosa dos fatos. No caso em análise, não há dúvidas de que a autora, ora apelante, tenha sofrido por vários anos com a ausência do genitor, contudo, referida situação não pode ser atribuída somente a ele, a ponto de gerar a obrigação de indenizar. Ao que tudo indica, a autora foi gerada de um relacionamento casual, que não favoreceu a certeza da paternidade, fato que ensejou o ajuizamento da presente ação. Dessa forma, diante da inexistência do prévio conhecimento acerca do estado de filiação, não há como exigir do suposto pai amparo material e moral à filha, inexistindo conduta ilícita de sua parte, que enseje em condenação ao pagamento de danos morais. [...]. Ademais, não se pode desconhecer que afeto é conquista e reclama reciprocidade, não sendo possível obrigar uma pessoa a amar outra, pois, amor não pode ser imposto, nem mesmo entre pais e filhos. A ausência de amor, afeto e carinho entre pais e filhos é fato lamentável, mas isso não dá direito à indenização, eis que ausentes os requisitos da conduta antijurídica do apelado e do nexo causal.”

3. Filiação

3.1. Considerações gerais e aspectos históricos da filiação

A filiação é o parentesco que se estabelece entre pais e filhos. A família, antes de ser instituição jurídica, é um fenômeno social, sob constante mutação, de acordo com a época, os costumes, a geografia e a cultura. Com a filiação, ocorre algo semelhante. Apesar de acontecimento natural, as conseqüências, ou seja, o vínculo afetivo e material decorrente da filiação, também difere de acordo com os costumes, cultura, época e espaço geográfico. É o que se conclui da leitura de trechos da obra de Philippe Áries:

“Havia uma ausência de sentimento da infância na Idade Média. Até o fim do século XVII havia o infanticídio tolerado. Não se tratava de uma conduta aceita, tendo em vista que o infanticídio era severamente punido, mas era praticada sob a forma de um acidente, as crianças morriam asfixiadas na cama dos pais onde dormiam e não se fazia nada para salvá-las. Tal conduta era proibida pela Igreja e pelo Estado. J.L. Flandrin analisou esta prática oculta numa conferência da *Société du XVII Siècle* (ciclo de 1972-1973, a sair na *Révue du XVII siècle*). Ele mostrou como a diminuição da mortalidade infantil observada no século XVIII não pode ser explicada por razões médicas e higiênicas; simplesmente, as pessoas pararam de deixar morrer ou de ajudar a morrer as crianças que não queriam conservar”¹⁹.

Nessa mesma obra, consta que, após análise iconográfica, houve a conclusão de que o sentimento de família era desconhecido na Idade Média. Este sentimento teria nascido entre os séculos XV e XVI e se consolidado no século XVII. Junto com o sentimento de família, surgiu, simultaneamente, o sentimento da infância.

Pelo exposto, vê-se claramente que o vínculo decorrente da filiação é cultural. Inúmeras são as causas de maior ou menor afetividade na relação entre pais e filhos. Poderíamos citar, como exemplo, a mortalidade infantil, que fazia com que os pais, no passado, não se apegassem aos filhos.

Maria Berenice Dias, em sua obra *Manual de Direito das Famílias*²⁰, trata do “estado de filiação”, que pode ser conceituado como a estabilidade que decorre dos laços de filiação construídos no cotidiano do pai e do filho, e que constitui o fundamento essencial da atribuição da paternidade e da maternidade. A autora, na mesma obra, cita diversas fontes do “estado de filiação”: biológica, registral, assistida, que se biparte em homóloga, heteróloga e barriga de aluguel, socioafetiva e homoparental.

¹⁹ ARIÈS, Philippe. *História Social da Criança e da Família*. Trad. Dora Flaksman. 2.^a ed. Rio de Janeiro: LTC, 1981, p. 17.

²⁰ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 4.^a ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2007, p. 326.

Quando se constata que, na Grécia e no direito romano, a filha casada não herdava dos pais e que, no direito grego, a filha não herdava em hipótese alguma, aflora um sentimento de surpresa e injustiça.

Contudo, à época, tal comportamento era socialmente aceito e adequado, pois a religião se tornara elemento básico constitutivo da família, e o filho primogênito era aquele gerado para dar continuidade ao culto familiar. Logo, tornava-se o detentor de direitos. Os historiadores romanos notaram que não era no nascimento e nem no afeto que se constituía a família romana, mas sim no poder paterno ou marital²¹.

Assim, constata-se que exigir afeto no âmbito familiar, sob pena de indenização por dano moral, vai de encontro à história da própria humanidade, em rota de colisão com a história da família e da relação paterno-filial.

4. Princípios do direito de família

A partir da Constituição Federal de 1988, os princípios deixaram de ser meramente fonte de integração do direito, art. 4.º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, cuja redação foi dada pela Lei n.º 12.376/2010 e passaram a ter força normativa. Sobre o tema, precisa é a lição de Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias, ao entender que o princípio “*tem função normogênica, compreendida como informadora ou de fundamentação do ordenamento jurídico em toda sua extensão, estando na base e constituindo razão de todo o sistema jurídico, proporcionando-lhe fundamentação de direito, caracterizando-se como diretrizes gerais induzidas e indutoras do direito, porque, inferidas de um sistema jurídico, reportam-se a ele para informá-lo, como se fossem os alicerces da sua estrutura*”.²² Portanto, o princípio é visto como fonte primária de aplicação do direito, ao lado da regra legal, devendo ser considerado norma jurídica, de vinculação obrigatória,

²¹ FUSTEL DE COULANGES, Numa Denis, *A cidade antiga: estudos sobre o culto, o direito e as instituições da Grécia e de Roma*. 2.ª ed. revista da tradução de J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. São Paulo: RT, 2011, p. 54.

²² BRÊTAS, Ronaldo C. Dias. *Responsabilidade do Estado pela Função Jurisdicional*. Belo Horizonte: Del Rey. 2004, p. 119 e 122.

no mesmo plano das regras jurídicas (normas-disposições ou normas-preceitos), em algumas situações. Porém, em que pese o princípio ter força normativa, trata-se de norma informadora, logo, não pode ser tratado e aplicado da mesma forma que a regra jurídica, como ainda adverte Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias, ao acentuar que embora “*exprimindo [os princípios] os valores supremos de um determinado ordenamento jurídico, mas comportando exceções sua aplicação, ao contrário da regra, aplicada na base do ‘ou tudo ou nada – applicable in an all-or-nothing fashion (Ronald Dworkin)’*”.²³

Assim, a forma de se aplicar o princípio é diferente da forma de se aplicar regra jurídica. Além disso, o princípio tem que ser aplicado de forma integrada com todo o ordenamento jurídico²⁴. Em que pese vigorar o Princípio da Afetividade nas relações familiares, a falta de afeto, por si só, entre familiares, não configura ilícito civil, nos moldes do art. 186 do Código Civil, a ponto de ensejar indenização por dano moral.²⁵

4.1. Princípio da afetividade

Este princípio faz com que, no âmbito familiar, a afetividade se sobreponha às questões patrimoniais²⁶. Embora não esteja explícito, a primazia da afetividade está implícita em várias normas constitucionais

²³ *Processo constitucional e Estado Democrático de Direito*, 2.^a ed. Belo Horizonte, Del Rey. 2012, p. 106.

²⁴ É o que a doutrina chama de *sopesamento*, técnica a ser observada quando houver tensão ou colisão entre um princípio e uma regra. No assunto tratado, há uma restrição nas regras do Código Civil, ao tratarem da responsabilidade civil, as quais não configuram falta de afetividade (sentimento) como ilícito civil indenizável. Sobre colisão entre regras e princípios, cf. Virgílio Afonso da Silva (Direitos Fundamentais. 2.^a ed. 2.^a tir. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 51).

²⁵ Em sentido contrário LÔBO, Paulo, *Famílias*. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 48/49. Porém, a se admitir o dano moral por falta de afeto em tais situações, não se pode esquecer que a conseqüente pretensão indenizatória sujeita-se à prescrição do art. 205, § 3.º, inciso V, do Código Civil, cujo início se dá a partir dos 16 anos (ver Código Civil, arts. 3.º. I e 198, I).

²⁶ DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 4.^a ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2007, p. 67.

e infraconstitucionais. Pode-se citar, neste sentido, o art. 226, §.º da Constituição Federal e os arts. 1.511 e 1.593 ambos do Código Civil²⁷.

Pode-se dizer que as regras acima citadas, concretizadoras do princípio da afetividade, estão em sintonia com as regras morais da sociedade. Contudo, em nenhuma delas existe um comando que imponha aos pais o dever de ter afeto pelos filhos e vice-versa, embora o princípio referido seja uma diretriz, uma norma informadora das relações familiares.

A advogada e psicóloga Simone Dutra Cardoso considera que, se a afetividade for “*considerada como princípio, será preciso reconhecer a afetividade como força normativa geradora de deveres e direitos e dotada de imperatividade, incompatível, à primeira vista, com a espontaneidade das relações existências. Não se pode impor a alguém que sinta afeto por outrem, e, por conseqüência, não se pode esperar que a afetividade seja demonstrada em relações nas quais não se observa o sentimento do afeto*”²⁸. Porém, discordamos da autora, eis que o princípio da afetividade prioriza, valoriza e concede efeitos jurídicos à afetividade, como na hipótese da filiação sócio-afetiva, mas, em nenhum momento, impõe aos membros de uma família que se amem uns aos outros. Logo, a existência do princípio da afetividade no direito de família não está atrelada à incidência da responsabilidade civil no âmbito familiar, por ausência de afeto entre seus membros, não podendo o Estado interferir na órbita sentimental das pessoas, em razão do princípio da não-intervenção, que se relaciona diretamente ao princípio da autonomia privada, cujo fundamento constitucional é

²⁷ Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

§ 6.º – Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Art. 1.511. O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.

Art. 1.593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem. (Grifos nossos)

²⁸ *O dano moral entre casais responsabilidade civil nas relações afetivas*. Belo Horizonte: Arraes, 2013, p. 54.

a liberdade, tal como albergado nas normas do art. 1.513 do Código Civil e conforme já foi considerado no item 2.3, *retro*.

Segundo doutrina de Carlos Roberto Gonçalves, vigora no Direito de Família o “*Princípio da comunhão plena de vida baseada na afeição entre os cônjuges e os conviventes, como prevê o art. 1.511 do Código Civil*”. Para o mesmo autor “*Tal dispositivo tem relação com o aspecto espiritual do casamento e com o companheirismo que nele deve existir. Demonstra a intenção do legislador em torná-lo mais humano*”²⁹. O fato desse princípio vigorar no Direito de Família não impede que os casamentos e as uniões estáveis se dissolvam, inclusive por falta de afeto. E, por conseguinte, tal dissolução, por si só, não irá configurar ato ilícito e nem ensejar indenização por dano moral. Partindo desta premissa, o fato de não haver afeto entre pai e filho e vice-versa, da mesma forma, por si só, não constitui ato ilícito.

4.2. Princípio da solidariedade familiar

Solidariedade é o sentimento que leva as pessoas a se ajudarem mutuamente³⁰. No atual ordenamento jurídico, conjunto de regras e princípios jurídicos, em vários dispositivos constitucionais e infra-constitucionais, o Estado trata da solidariedade. A título de exemplo, pode-se citar o art. 229 da Constituição Federal e arts. 1.511, 1.694 e 1.696, todos do Código Civil³¹.

²⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto, Direito civil brasileiro, 8.^a ed. ver. Atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 24/25.

³⁰ DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 4.^a ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2007, p. 63.

³¹ Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

Art. 1.511. O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.

Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.

Art. 1.696. O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros.

Para Flávio Tartuce, “a solidariedade social é reconhecida como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil pelo art. 3.º, inc. I, da Constituição Federal de 1988, no sentido de buscar a construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Por razões óbvias, esse princípio acaba repercutindo nas relações familiares, já que a solidariedade deve existir nesses relacionamentos pessoais.”³²

4.3. *Princípio da paternidade responsável*

Este princípio está enucleado no art. 226, § 7.º, da Constituição Federal, texto este que se revela como co-extensão do princípio da dignidade da pessoa humana: “*fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício deste direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas*”.

Pelo exposto, vislumbra-se que, no que pertine à indenização civil por falta de afeto, criou-se uma “fórmula matemática”, que muito preocupa, pois o direito é ciência que vive em constante mutação, com intuito de atender aos anseios da inquietante sociedade. Ciência social, por tudo que foi exposto, é incompatível com fórmulas matemáticas. Criou-se o seguinte entendimento, para os estudiosos do direito que vislumbram a afetividade como princípio, é possível a indenização civil por falta de afeto, eis que, a partir da principiológica Constituição Federal de 1.988, os princípios passaram a ter força normativa. Contudo, para a doutrina que entende que afetividade não tem força normativa, eis que se trata de característica da família atual e não de princípio, a falta de afeto por si só não enseja dano moral³³. Particu-

³² Novos princípios do Direito de Família Brasileiro. In: Ana Carolina Brochado Teixeira e Gustavo Pereira Leite Ribeiro (Coords.). *Manual de Direito das Famílias e das Sucessões*. Belo Horizonte: Del Rey – Mandamentos, 2008, p. 40-41.

³³ Neste sentido VIANNA, Breno Mendes Forel Muniz. *Responsabilidade civil parental*. In: Ana Carolina Brochado Teixeira e Gustavo Pereira Leite Ribeiro (Coords.). *Manual de Direito das Famílias e das Sucessões*. Belo Horizonte: Del Rey – Mandamentos, 2008, p. 476/477.

larmente, não comungamos do entendimento acima, eis que vislumbramos a afetividade como princípio implícito do Direito de Família e que pode ser extraído da leitura de várias regras em nível constitucional, art. 227, §6.º, e em nível infraconstitucional, arts. 1.511 e 1.593, dentre outras regras jurídicas. Todavia, entendemos que o princípio da afetividade não é um comando normativo que impõe, ou melhor, obriga o pai a amar o filho e vice-versa. Como expusemos neste texto, consideramos que a falta de afeto nas relações familiares entre pais e filhos não implica em dano moral, assim como nas relações entre marido e mulher, sob pena de se monetizar e patrimonializar a família, porque o afeto é sentimento múltiplo de amor, amizade e afeição, não podendo o direito ou o Estado impô-lo como dever jurídico às pessoas, muito menos aplicar sanção indenizatória, por aquele que não nutre tal sentimento por outra pessoa.

Nesse sentido, decidiu o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, julgando caso de dano ao filho por ausência de afetividade do pai, ao lembrar o acórdão *“que para o Direito das Famílias não são suficientes as definições legais da matéria, uma vez que somente é, ou seria, possível a aferição da culpa por negativa da afetividade, com análises psicológicas ou neurológicas do funcionamento do cerebral humano.”* Considerou o acórdão, ainda, que, *“não há uma comprovação de que o exercício da afetividade seja seguramente uma escolha humana, uma vez que não há como se comprovar nem com os argumentos colhidos no âmbito da Psicologia, tampouco com a ciência jurídica, que a afetividade possa ser exercida por vontade do ser humano”*.³⁴

5. Proteção jurídica dos filhos

Inicia-se agora uma sucinta seqüência cronológica no que se refere à conquista da igualdade dos filhos, considerando-se apenas as principais disposições legislativas a respeito do tema. A conquista pela igualdade

³⁴ Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Acórdão proferido no julgamento de apelação cível n.º 70050203751, 8.ª Câmara Cível, Comarca de Gravataí, em 22/11/2012. Ver, ainda, acórdão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, transcrito no item n.º 2.3, *retro*.

não foi fácil, porque cheia de avanços e retrocessos. As discriminações se referiam, principalmente, à possibilidade de reconhecimento dos filhos, aos alimentos e ao direito sucessório.

O Código Civil de 1916 classificava os filhos em legítimos, legitimados, ilegítimos e adotivos. Filhos legítimos eram aqueles oriundos do casamento. Os legitimados oriundos do casamento dos pais posterior aos seus nascimentos, com os mesmos direitos dos filhos legítimos. Os ilegítimos, quando não havia relação matrimonial entre os genitores. Estes, por sua vez, se subdividiam em naturais, quando não houvesse impedimento conjugal entre os genitores. Os incestuosos, quando os genitores estivessem ligados pelos laços de parentesco. Os adulterinos, quando um dos genitores fosse casado. E o filho adotivo, cujo parentesco era civil, não decorrente da consangüinidade.

O Código Civil de 1916 proibia fossem reconhecidos os filhos incestuosos e adulterinos, também não incluídos na ordem da sucessão hereditária, ou seja, não podiam herdar. Posteriormente, com a Lei do Divórcio (Lei n.º 6.515/1977), houve revogação parcial do Código Civil de 1916, para se permitir ao filho natural reconhecido na constância do casamento o direito de herdar apenas no que equivalesse à metade do que coubesse ao filho legítimo ou legitimado.

Já a Lei n.º 883/1949, também alterando dispositivos do Código Civil de 1916, trouxe regras sobre o reconhecimento dos filhos ilegítimos:

“Art. 1.º Dissolvida a sociedade conjugal, será permitido a qualquer dos cônjuges o reconhecimento do filho havido fora do matrimônio e, ao filho, a ação para que se declare a filiação.

§ 1.º Ainda na vigência do casamento, qualquer dos cônjuges poderá reconhecer o filho havido fora do matrimônio, em testamento cerrado, aprovado antes ou depois do nascimento do filho, e, nessa parte, irrevogável.

§ 2.º Mediante sentença transitada em julgado, o filho havido fora do matrimônio poderá ser reconhecido pelo cônjuge separado de fato há mais de 5 (cinco) anos contínuos.

Art. 2.º Qualquer que seja a natureza da filiação, o direito à herança será reconhecido em igualdade de condições.”

A Lei n.º 6.515/1977, Lei do Divórcio, trouxe algumas alterações à Lei n.º 883/1949, possibilitando que qualquer dos genitores, ainda que casado com outrem e na constância do casamento, pudesse reconhecer filho extraconjugal, desde que o fosse por testamento cerrado.

A Lei n.º 7.250/1984 também efetuou modificações na Lei n.º 883/1949, ao permitir o reconhecimento judicial do filho extramatrimonial pelo cônjuge separado de fato há mais de cinco anos ininterruptos, conforme acima transcrito.

Com a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, marco da história brasileira, pois passamos para um Estado Constitucional Democrático de Direito, estruturado no princípio da democracia (todo poder emana do povo) e no princípio do Estado de Direito (Estado se sujeita às leis votadas e aprovadas pelos representantes do povo), ocorreram inúmeras inovações e mudanças de paradigmas em relação ao tema. A Constituição passou a ter com um de seus princípios fundamentais a dignidade da pessoa humana. No caput do art. 5.º, consagrou o princípio da igualdade de forma geral e no art. 227, § 6.º, proclamou a igualdade de direitos na filiação: “os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.”

Em 1990, entrou em vigor a Lei n.º 8.609/1990, cognominada Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que revogou o Código de Menores. Esta legislação, entre outras novidades, já em seu art. 1.º, consagrou o princípio da proteção integral à criança e ao adolescente. O texto normativo do referido estatuto, na verdade, constitui desdobramento do referido princípio. O Estatuto explicitou, como reflexo do princípio da dignidade da pessoa humana e com base no extenso rol de direitos e garantias fundamentais postos na Constituição (art. 5.º), que a criança e o adolescente usufruem de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, assegurando-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes possibilitar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade (art. 3.º do Estatuto).

No que se refere à filiação, o Estatuto bem recepciona o texto constitucional, ao prescrever que: a) – os filhos havidos fora do casamento

poderão ser reconhecidos pelos pais, conjunta ou separadamente, nos termos de nascimento, no testamento, por escritura pública ou outro documento público, independentemente da origem da filiação (art. 26); b) – o reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, podendo ser exercitado contra os pais ou seus herdeiros, sem qualquer restrição, observando o respectivo processo o segredo de justiça, vale dizer, o princípio da publicidade processual (qualquer do povo pode examinar processos judiciais, em curso ou encerrados), em tal caso, sofre restrição (art. 27).

A Lei n.º 8.650/1992, que disciplina o reconhecimento da paternidade dos filhos havidos fora do casamento, considera tal reconhecimento irrevogável, permitindo seja feito o reconhecimento no próprio registro de nascimento, por escritura pública ou registro particular, por testamento, e por manifestação expressa e direta perante o juiz, em qualquer processo, mesmo que não tenha por objeto o reconhecimento em si. Referida lei trouxe uma inovação muito importante, recomendando ao oficial do registro civil, na hipótese de registro de nascimento de menor apenas com a maternidade estabelecida, a remessa ao juiz de certidão integral do registro, informando nome, prenome, profissão, identidade e residência do suposto pai, visando à averiguação oficiosa de tal informação. Parece-nos que tal averiguação deverá ser feita mediante ajuizamento da ação de reconhecimento de paternidade pelo Ministério Público, obviamente observado o devido processo legal, de modo a se assegurar ao suposto pai as garantias constitucionais do contraditório, da ampla defesa técnica, feita por advogado ou defensor público, com sentença vinculada à reserva legal (princípio da legalidade).

O atual Código Civil Brasileiro, de 2002, trata minuciosamente do assunto, destacando-se por se afastar do Código Civil revogado, de 1916, já que seu texto não apresentava ou indicava qualquer forma de discriminação dos filhos, fincada na origem da filiação. Aliás, neste sentido, o art. 1.596 do Código Civil de 2002 traz dicção bem clara a respeito, ao prescrever que os filhos, havidos da relação de casamento ou não, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, vedada qualquer forma ou designação discriminatória relativa à filiação. Esta disposição legal se revelou desnecessária, porque a proibição

já se encontrava expressa no texto da Constituição Federal de 1988 (art. 227, § 6.º), basicamente com o mesmo enunciado normativo. Ora, lembrando-se da teoria desenvolvida por Kelsen e não refutada por qualquer doutrina que lhe seja posterior, as normas que compõem o ordenamento jurídico somente extraem sua legitimidade, se estiverem afinadas com a Constituição, lei maior do Estado. Se a Constituição, no particular, já havia proibido qualquer forma de discriminação dos filhos quanto à origem, não se vê razão para que, em superfetação, surgisse regra idêntica no Código Civil, lei ordinária inferior.

Contudo, a igualdade assegurada em nível constitucional e infraconstitucional é uma igualdade jurídica e não afetiva, porque o sentimento interior das pessoas não pode ser regulamentado e nem imposto como dever pelo ordenamento jurídico. Logo, vislumbramos que a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, REsp 1159242/SP, em 10 de maio de 2012, e que tanto furor e reboiço causou na comunidade acadêmica e na sociedade brasileira como um todo, despontou equivocada, ao confundir dever de cuidado com afeto, conforme trecho que se segue: “*é possível a fixação de dano moral na hipótese em que o pai não cumpre o dever legal de cuidar da filha, sobretudo em relação ao aspecto afetivo, pois o sofrimento causado à filha caracteriza o dano in re ipsa, traduzindo em causa eficiente à compensação*”.³⁵

Por isso, precisas são as lições de Renata Barbosa de Almeida e Walsir Edson Rodrigues Júnior, quando tecem críticas procedentes ao Projeto de Lei PLS 700/2007, de autoria do Senador Marcelo Crivella, que considera o abandono moral conduta ilícita criminal e civil. Segundo os citados autores, “*notável é o risco de se engessar a matéria através de texto legal simplista e que não leva em conta todas as dimensões da configuração do dano afetivo*”³⁶. Conforme sugerem os próprios autores, será preciso que o texto legal, a ser discutido e aprovado no Congresso, tenha redação que permita tecnicamente a valorização e a aplicação de cláusulas gerais e princípios em situações concretas das vidas das pessoas, nas suas relações familiares. Mas, sem dúvida, o que

³⁵ Superior Tribunal de Justiça (REsp 1159242/SP, DJE 10/05/12, RDDP vol 112 p. 137, RSTJ vol 226 p. 435).

³⁶ ALMEIDA, Renata Barbosa; RODRIGUES JÚNIOR, Walsir. *Direito civil famílias*, 2.ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 555.

se questiona aqui neste trabalho é também a possibilidade de se criar texto legal, impondo aos pais o dever jurídico de afeto. Caso entre em vigor lei neste sentido, pode-se pensar na inconstitucionalidade de tal norma, eis que afeto é sentimento e, por conseguinte, não pode ser regulamentado pelo Estado, sob pena de se interferir via legislativa na esfera mais íntima das pessoas.

6. Conclusão

Para que ocorra o dever de indenizar, é necessário o preenchimento simultâneo dos seguintes requisitos, ilicitude do ato, dolo ou culpa, dano e nexa causal, sob pena de inviabilizar a reparação civil.

A violação da prestação de assistência moral no âmbito familiar não é suficiente para caracterizar o dever de indenizar, sob pena de monetizar e patrimonializar as relações familiares.

Exigir afeto no âmbito familiar, sob pena de indenização por dano moral, vai de encontro à história da própria humanidade, da família e da relação paterno-filial.

As regras que concretizam o princípio da afetividade são regras que estão em sintonia com as regras morais da sociedade, contudo, em nenhuma delas, existe um comando que imponha aos pais o dever de ter afeto pelos filhos e vice-versa.

O princípio da afetividade prioriza, valoriza e concede efeitos jurídicos à afetividade, como na hipótese da filiação sócio-afetiva, mas em nenhum momento impõe aos membros de uma família que uns amem aos outros. Logo, a existência do princípio da afetividade no direito de família não está atrelada a existência de responsabilidade civil no âmbito familiar por ausência de afeto entre seus membros.

A igualdade assegurada em nível constitucional e infraconstitucional é uma igualdade jurídica e não afetiva, porque o sentimento interior das pessoas não pode ser imposto pelo Estado ou regulamentado pelo ordenamento jurídico, impondo-se indenização àquele que não sentir afeto no âmbito familiar.

Por fim, caso entre em vigor lei nesse sentido, pode-se pensar na sua inconstitucionalidade, eis que afeto é sentimento e, por conseguinte,

não pode ser regulamentado pelo Estado, sob pena de indevida interferência na esfera mais íntima das pessoas, o que, também, encontra óbice na Constituição Federal.

BIBLIOGRAFIA

- ALMEIDA, Renata Barbosa; RODRIGUES JÚNIOR, Walsir. *Direito civil famílias*, 2.^a ed. São Paulo: Atlas, 2012.
- ARIÈS, Philippe. *História Social da Criança e da Família*. Trad. Dora Flaksman. 2.^a ed. Rio de Janeiro: LTC, 1981.
- BITTAR, Eduardo C.B. *Curso de ética jurídica: ética geral e profissional*. 7.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- BOLINI, Giovanni. *Manuale di diritto di famiglia*, 5.^a ed. Torino: UTET Giuridica, 2011.
- BRÊTAS, Ronaldo C. Dias. *Responsabilidade do Estado pela Função Jurisdicional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.
- BRÊTAS, Ronaldo C. Dias. *Processo constitucional e Estado Democrático de Direito*. 2.^a ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.
- CARDOSO, Simone Murta. *O dano moral entre casais responsabilidade civil nas relações afetivas*. Belo Horizonte: Arraes, 2013.
- DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 4.^a ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2007.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil responsabilidade civil*. 23.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD Nelson. *Curso de direito civil*. 5.^a ed. ver, amp. Atual. Salvador: Jus Podivm, 2013.
- FIÚZA, César. *Direito civil. Curso completo*. 12.^a ed. ver. atual e amp. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.
- FUSTEL DE COULANGES, Numa-Denis. *A cidade antiga: estudos sobre o culto, o direito e as instituições da Grécia e de Roma*. 2.^a ed. revista da tradução de J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- GALIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil responsabilidade civil*, 7.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

- GONÇALVES, Carlos Roberto, *Direito civil brasileiro*, 8.^a ed. ver. atual. São Paulo: Saraiva, 2011.
- LÔBO, Paulo, *Famílias*. São Paulo: Saraiva, 2008.
- MARQUES, Suzana Oliveira. *Princípios do direito de família e guarda dos filhos*, Belo Horizonte: Del Rey, 2009.
- SAVI, Sérgio. *Responsabilidade civil por perda de uma chance*. 3.^a ed. São Paulo: Atlas, 2012.
- SIDOU, J.M. Othon. *Dicionário jurídico*. 10.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
- SILVA, Virgílio Afonso da. *Direitos fundamentais*, 2.^a ed. 2.^a tir. São Paulo: Malheiros, 2011.
- SOARES, Carlos Henrique; BRÊTAS, Ronaldo Carvalho Dias. *Manual elementar de processo civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.
- TARTUCE, Flávio. *Novos princípios do Direito de Família Brasileiro*. In: Ana Carolina Brochado Teixeira e Gustavo Pereira Leite Ribeiro (Coords.). *Manual de Direito das Famílias e das Sucessões*. Belo Horizonte: Del Rey – Mandamentos, 2008
- VIANNA, Breno Mendes Forel Muniz. *Responsabilidade civil parental*. In: Ana Carolina Brochado Teixeira e Gustavo Pereira Leite Ribeiro (Coords.). *Manual de Direito das Famílias e das Sucessões*. Belo Horizonte: Del Rey – Mandamentos, 2008

O desaparecimento de micro-Estados insulares pela elevação do nível do mar e as consequências para o Direito Internacional Contemporâneo¹

VALÉRIO DE OLIVEIRA MAZZUOLI²
FÁBIO HENRIQUE RODRIGUES DE MORAES FIORENZA³

Resumo: O presente ensaio aborda os prováveis efeitos que uma eventual inabitabilidade dos territórios de micro-Estados insulares – como Tuvalu e Kiribati – causada pela elevação do nível do mar, decorrente de alterações climáticas, pode ter para a continuidade da própria existência desses Estados e para a situação jurídica dos seus habitantes, forçados a migrar para outros Estados. Quanto ao primeiro ponto, após demonstrar a ameaça que a alteração climática representa para o território desses Estados, analisaremos algumas das alternativas das quais eles poderiam lançar mão para continuar a existir, ainda que, ao fim, o seu território se tornasse inabitável. No que concerne ao segundo ponto, será debatida a situação jurídica daqueles habitantes forçados a deixar o Estado em decorrência da inabitabilidade do território.

Palavras-chave: micro-Estados insulares; extinção de Estados; apatridia; nacionalidade.

Abstract: This essay addresses the likely effects that an eventual uninhabitability of the islands micro-States territories – as Tuvalu and Kiribati – caused by rising sea levels entailed by climate change might have to the continuity of the very existence of such States and to the legal situation of its inhabitants forced to migrate to other States. On the first question, after demonstrating the threat that climate change poses to the territory of these States, we will examine some

¹ Entregue: 3.3.2013; aprovado: 21.10.2013.

² Pós-Doutor em Ciências Jurídico-Políticas pela Universidade de Lisboa. Doutor *summa cum laude* em Direito Internacional pela UFRGS. Mestre em Direito pela UNESP, *campus* de Franca. Professor Adjunto de Direito Internacional Público na UFMT. Membro efetivo da Sociedade Brasileira de Direito Internacional (SBDI) e da Associação Brasileira de Constitucionalistas Democratas (ABCD). Advogado.

³ Mestre em Direito Agroambiental na Universidade Federal de Mato Grosso. Juiz Federal Substituto em Mato Grosso.

of the alternatives that they could resort to continue to exist even in case of its territory became inhabitable. Regarding the second point, will discuss the legal situation of those people forced to leave the State because of the territory have become uninhabitable.

Keywords: islands micro-States; climate change; states extinction; migration; statelessness; nationality.

1. Introdução

Apenas no universo lendário um Estado teve o seu território completamente extinto.⁴ Trata-se de Atlântida, que, segundo Platão, teria sido uma poderosa nação cujo território desapareceu engolido pelas águas do mar. Coincidência ou não, o mesmo destino trágico parece ameaçar certos micro-Estados insulares, como Tuvalu, Kiribati, Maldivas e Ilhas Marshall, os quais, pela elevação do nível do mar decorrente do derretimento das calotas polares, correm o risco de serem os primeiros Estados do globo a deixar de existir, quer pelo desaparecimento do seu território ou pela inviabilização deste para manter a vida humana.

Há um vasto campo doutrinário e jurídico⁵ voltado à questão da sucessão de direitos e obrigações para os casos de extinção de Estados nas formas tradicionais (*v.g.*, anexação, fusão, desmembramento etc.).⁶ Porém, tal não ocorre no caso de sucessão desses mesmos direitos decorrente da extinção de um Estado pela inviabilização da habitabili-

⁴ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direito internacional público*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2011, p. 476.

⁵ Há duas convenções internacionais a respeito da sucessão de Estados: a Convenção de Viena sobre a sucessão de Estados em matéria de tratados, de 23.08.1978, e a Convenção de Viena sobre Sucessão de Estados em Matéria de Bens, Arquivos e Dívidas, de 08.04.1983.

⁶ As duas convenções internacionais definem a sucessão de Estados como “the replacement of one State by another in the responsibility for the international relations of territory”. Disponíveis em: <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/3_3_1983.pdf> e em: <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/3_2_1978.pdf>. Acesso em: 14 mar. 2013.

dade do seu território. Ademais, a doutrina tradicional sobre sucessão de direitos e obrigações em caso de extinção de Estados, como é de se supor, não se adéqua propriamente ao caso em que o território de um Estado extinto não é *sucedido* por qualquer outro (até mesmo pela impossibilidade física de sê-lo, haja vista que o território em questão tornou-se *inabitável*).⁷

Está-se diante, portanto, de situação jurídica nova e distinta de tudo o que até então a doutrina internacionalista já estudou, e que, em razão disso, descortina um vasto campo de interessantes discussões acadêmicas para o contemporâneo direito internacional.

O presente ensaio tem por finalidade estudar algumas das questões jurídicas que poderão ocorrer, num futuro próximo, em decorrência da possível inabitabilidade territorial de alguns micro-Estados insulares. Num primeiro momento cuidaremos da ameaça que a elevação do nível do mar representa à habitabilidade do território desses micro-Estados, abordando, depois, as consequências que esse fenômeno natural pode trazer para a própria existência das regiões envolvidas; por fim, alcançaremos a questão da situação jurídica dos habitantes de micro-Estados insulares obrigados a deixá-los em caso de o seu território tornar-se realmente inabitável.

2. A elevação do nível do mar e a ameaça aos micro-Estados insulares

O mais recente relatório do Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas (IPCC, na sigla em inglês, mais conhecida), divulgado no ano de 2007, demonstra que há um risco *real* de que ocorra uma elevação nos níveis oceânicos em grau de magnitude capaz de comprometer a habitabilidade de pequenas ilhas oceânicas, como se vê na seguinte passagem:

⁷ Assim também pensa Jane McAdam, *verbis*: “(...) unless the territory of Tuvalu or Kiribati were ceded to another state, the normal rules on State succession would not apply” (“Disappearing states”, statelessness and the boundaries of international law, in McADAM, Jane (ed.), *Climate change and displacement: multidisciplinary perspectives*, Oxford: Hart, 2010, p. 110).

“Sea-level rise is expected to exacerbate inundation, storm surge, erosion and other coastal hazards, thus threatening vital infrastructure, settlements and facilities that support the livelihood of island communities (very high confidence). (...) There is strong evidence that under most climate change scenarios, water resources in small islands are likely to be seriously compromised. (...) Climate change is likely to heavily impact coral reefs, fisheries and other marine-based resources. (...) It is very likely that subsistence and commercial agriculture on small islands will be adversely affected by climate change.”⁸

Das ilhas e arquipélagos oceânicos em risco de serem afetados pela elevação do nível do mar, há alguns que compõem o território *completo* de certos Estados, o que demanda mais preocupação que a ocorrência do mesmo fenômeno com ilhas ou arquipélagos que representam apenas *parte* do território de outro Estado, os quais ainda continuarão a existir sem elas.⁹ Essa preocupação já se manifestava no primeiro relatório do IPCC, de 1990,¹⁰ conforme o seguinte trecho:

⁸ MIMURA, N., L. NURSE, R.F. MCLEAN, J. AGARD, L. BRIGUGLIO, P. LEFALE, R. PAYET & G. SEM: Small islands. Climate Change 2007: Impacts, Adaptation and Vulnerability. *Contribution of Working Group II to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, M.L. Parry, O.F. Canziani, J.P. Palutikof, P.J. van der Linden & C.E. Hanson (eds.), p. 687-716. Disponível em: <<http://www.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar4/wg2/ar4-wg2-chapter16.pdf>>. Acesso em: 25 fev. 2013.

⁹ Isso já ocorreu com duas ilhas desertas de Kiribati, em 1999. Em Vanuatu, cem habitantes da ilha de Tégua tiveram de abandoná-la em dezembro de 2005, haja vista que sua habitabilidade fora comprometida pela elevação do nível do mar; o mesmo ocorreu com os dois mil habitantes das ilhas Carteret, em Papua Nova Guiné, eis que tiveram as suas plantações mortas pela salinização da água e suas casas destruídas por altas marés e temporais. Cf. DOW, Kirstin; DOWNING, Thomas E. *O atlas da mudança climática: o mapeamento completo do maior desafio do planeta*. São Paulo: Publifolha, 2007, p. 63. Em 2006, a ilha de Lohachara, no Golfo de Bengala, Índia, também desapareceu, tornando-se a primeira ilha habitada a *desaparecer* por razões imputadas à mudança climática e à consequente elevação do nível do mar. V. *Jornal Folha de S. Paulo*, de 27 dez. 2006. Ilha habitada desaparece sob águas da costa da Índia. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/ciencia/ult306u15766.shtml>>. Acesso em: 03 mar. 2013.

¹⁰ A preocupação remonta à década de 80, segundo Rosemary Rayfuse, in W(h)ither Tuvalu? International Law and Disappearing, *UNSW Law Research Paper n.º 2009-9*, p. 7. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1412028>>. Acesso em:

“Many small island countries would lose a significant part of their land area with a sea-level rise of 1m (Lewis, 1988). Coral atoll nations, such as Kiribati, Marshall Islands, Tokelau and Tuvalu, Cocos and Keeling Islands, are particularly vulnerable to inundation and erosion because they are generally below 3m elevation and narrow, implying few possibilities for retreat. (...) The 1190 small islands making up the Republic of the Maldives barely rise 2-4 m above sea-level (Small States Conference on Sea-level Rise, 1989.). A recent UNEP report on the republic (Pernetta and Sestini, 1989) illustrates the dilemma facing atoll countries. The Maldives already experience serious environmental degradation, primarily because of the high population density on the few inhabited islands within each atoll. (...) A particular concern facing atoll countries is the impact of sea-level rise on groundwater availability. Countries such as Kiribati, Marshall Islands, Tokelau and Tuvalu in the Pacific, and the Maldives, Cocos and Keeling Islands in the Indian Ocean depend on rainwater lenses that lie atop salt water. As sea-level rises, the thickness of the freshwater lens decreases, and hence the volume of fresh water decreases (Figure 6.3). Also sea-level rise would increase the likelihood of storm overwash of the islands, causing increased incidence of saltwater contamination of the freshwater lenses. Studies have also shown that as the atoll islands erode owing to increased sea-level rise and wave attack, a 20% reduction in the width of an island may cause a 50% loss of the volume of fresh water (Commonwealth Secretariat, 1989). Clearly, basic subsistence on these islands would be seriously impaired. If these changes are coupled with more frequently occurring droughts, the socioeconomic and ecological impacts could be devastating to these island countries.”¹¹

Em 1992, a questão mereceu destacado espaço nos debates empreendidos na *Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente*

24 fev. 2013. Em 1989, frise-se, houve a Conferência dos Pequenos Estados sobre a Elevação do Nível do Mar, sediada em Malé, capital das Ilhas Maldivas. In: *Small States Conference on Sea Level Rise*, 1989, Male. Disponível em: <<http://www.island-vulnerability.org/slr1989.html>>. Acesso em: 28 fev. 2013.

¹¹ IPCC. *Climate Change: The IPCC Impacts Assessment* (1990), p. 3-5.

e *Desenvolvimento*, conhecida como *Rio-92*, redundando em sua inclusão na *Agenda 21*.¹² Esse documento estabeleceu a categoria dos *Pequenos Estados Insulares em Desenvolvimento (Small Island Developing States – SIDS)*,¹³ expondo as suas principais fragilidades e os objetivos que deveriam ser perseguidos, em relação a eles, pelos seus 179 signatários. Quanto às fragilidades desses Estados, foram elas dessa forma descritas:

“Os pequenos Estados insulares em desenvolvimento e as ilhas que abrigam pequenas comunidades são um caso especial tanto no que diz respeito a meio ambiente como a desenvolvimento. Ambos são ecologicamente frágeis e vulneráveis. Suas pequenas dimensões, seus recursos limitados, sua dispersão geográfica e o isolamento em que se encontram relativamente aos mercados colocam-nos em desvantagem do ponto de vista econômico e impedem que obtenham economias de escala. No caso dos pequenos Estados insulares em desenvolvimento o oceano e o meio ambiente costeiro têm importância estratégica, constituindo valioso recurso para o desenvolvimento. (...) Os pequenos Estados insulares em desenvolvimento têm todos os problemas e desafios ambientais da área costeira concentrados numa superfície terrestre limitada. São considerados extremamente vulneráveis ao aquecimento da Terra e à elevação do nível dos mares, com certas pequenas ilhas baixas enfrentando a ameaça crescente da perda da totalidade de seus territórios nacionais. Quase todas as ilhas tropicais também estão experimentando atualmente os impactos mais

¹² A *Agenda 21* é um documento internacional elaborado e assinado por 179 países durante a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, assim definida no *site* Ministério do Meio Ambiente brasileiro: “() um instrumento de planejamento para a construção de sociedades sustentáveis, em diferentes bases geográficas, que concilia métodos de proteção ambiental, justiça social e eficiência econômica”. Na página *web* do Ministério do Meio Ambiente encontra-se o texto integral da *Agenda 21*. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/responsabilidade-socioambiental/agenda-21/agenda-21-global>>. Acesso em: 24 fev. 2013.

¹³ Vale a pena consultar o *site* criado para discutir questões relativas aos problemas comuns dos SIDS: <<http://www.sidsnet.org/>>. De interesse é também o *site* da Aliança dos Pequenos Estados Insulares (AOSIS, na sigla em inglês): <<http://aosis.org/>>. Acesso em: 18 mar. 2013.

imediatos da frequência crescente dos ciclones, tempestades e furacões associados à mudança do clima. Esses fenômenos estão provocando recuos significativos em seu desenvolvimento sócio-econômico.”

Como visto, a maior vulnerabilidade desses micro-Estados, diante das alterações climáticas, decorre de suas peculiaridades geográficas: são ilhas, com pequeno e estreito território, baixa altitude média e dependência econômica do meio ambiente marinho. Vejamos um quadro com alguns dados geográficos dos Estados mencionados:

	População ¹⁴	Território	Altitude (em metros)	
			Média	Máxima
Ilhas Maldivas	324.000 (UN, 2012)	300 km ²	1,6 ¹⁵	2,3 ¹⁶
Ilhas Marshall	55.000 (UN, 2011) ¹⁷	181 km ²	2	6 ¹⁸
Kiribati	103.000 (UN, 2011)	726 km ²		
Tuvalu	11.200 (UN, 2011)	26 km ²	4,5 m ¹⁹	

¹⁴ Dados de população e território extraídos do sistema de dados da ONU (UNDATA). Disponível em: <<http://data.un.org/Default.aspx>>. Acesso em: 04 mar. 2013.

¹⁵ FOOD AND AGRICULTURE ORGANIZATION OF UNITED NATIONS – FAO. Asia and the Pacific national forestry programmes: update 34: 15. Maldives. Disponível em: <<http://www.fao.org/docrep/003/x6900e/x6900e0i.htm>>.

Acesso em: 04 mar. 2013.

¹⁶ As Maldivas são o Estado com a menor altitude média do mundo. V. WARNER, K.; EHRHART, C.; DE SHERBININ, A.; ADAMO, S. B.; CHAI-ONN, T. Tuvalu and The Maldives: sea level rise and small island developing states, in In search of shelter: mapping effects of climate change on human migration and displacement. CARE Internacional/UN University, 2. ed., Nov. 2009, p. 19.

¹⁷ BBC News Asia. Marshall Islands profile. London, 14 Dec. 2011. Disponível em: <<http://www.bbc.co.uk/news/world-asia-15595434#>>. Acesso em: 27 fev. 2013.

¹⁸ Embaixada da República das Ilhas Marshall em Washington, D.C. Disponível em: <<http://www.rmiembassyus.org/environment.htm>>. Acesso em: 04 mar. 2013.

¹⁹ BBC News Asia-Pacific. Tuvalu profiles. London, 3 Nov. 2012. Disponível em: <<http://www.bbc.co.uk/news/worldasia-pacific-16340072>>. Acesso em 04 mar 2013.

Como demonstrado por algumas pesquisas, durante o século 20 o nível médio do mar subiu cerca de 15 centímetros, havendo já projeções que indicam que entre 1990 e 2100 ele suba mais 20 a 90 centímetros.²⁰ A expectativa é que o mar continue se elevando pelos próximos séculos em razão da imensa massa térmica dos oceanos. Para os próximos cem anos, como apontam alguns autores, o limite máximo estimado de elevação do nível do mar será de um metro, e comunidades litorâneas estarão expostas a ressacas que podem elevar em mais de cinco metros o nível médio do mar, o que será capaz de causar consequências desastrosas para ilhas e comunidades litorâneas ao redor do mundo.²¹ A seguir, é importante verificar alguns mapas que demonstram como Tuvalu e as Maldivas ficariam no caso de elevação do nível do mar:



FIGURA 1: Maldivas (Fonte: WARNER, Koko et al. Tuvalu and the Maldives..., já cit. In search of shelter: mapping effects of climate change on human migration and displacement. CARE Internacional/UN University, 2. ed., Nov. 2009, p. 19).

²⁰ V. DOW, Kirstin; DOWNING, Thomas E. *O atlas da mudança climática...*, cit., p. 62.

²¹ V. DOW, Kirstin; DOWNING, Thomas E. *Idem*, *ibidem*.

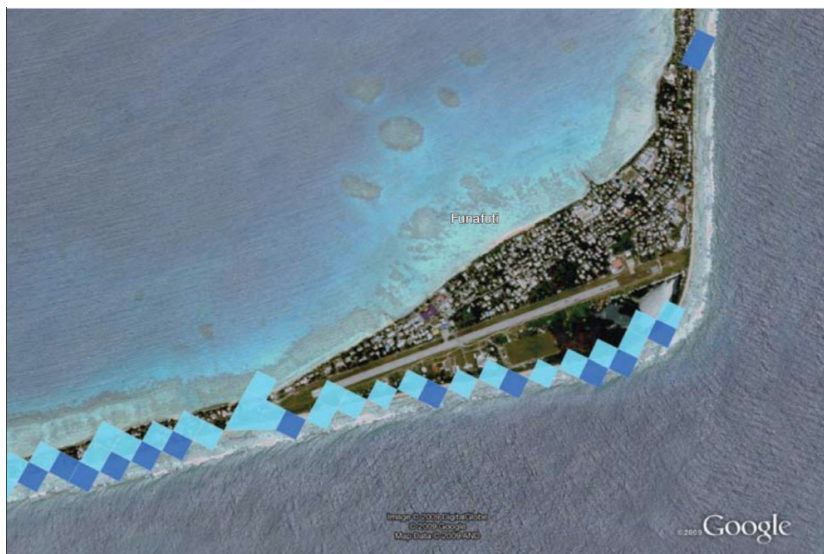


FIGURA 2: Tuvalu (Fonte: WARNER, Koko et al. Tuvalu and the Maldives..., já cit. In search of shelter: mapping effects of climate change on human migration and displacement. CARE Internacional/UN University, 2. ed., Nov. 2009, p. 19).

As imagens mostram as ilhas em que se situam as capitais das Maldivas e de Tuvalu. Os quadrados ilustram os pontos em que as ilhas seriam alagadas pela elevação do nível dos oceanos, sendo que o azul escuro representa os pontos atingidos pela elevação dos oceanos em um metro em relação ao nível atual, e o azul claro os pontos submersos caso o oceano se eleve em até dois metros.²²

²² Cf. WARNER, K. *et al.* Tuvalu and The Maldives..., cit., p. 18-19. Há quem afirme, entretanto, que os territórios de Tuvalu e Kiribati estão crescendo, e não desaparecendo. Segundo matéria da BBC, o professor Paul Kench, da Universidade de Auckland, na Austrália, disse o seguinte: “[t]hat rather gloomy prognosis for these nations is incorrect. (...) We have now got the evidence to suggest that the physical foundation of these countries will still be there in 100 years, so they perhaps do not need to flee their country”. BRYANT, Nick. Low-lying Pacific islands ‘growing not sinking’. BBC News. London, 3 Jun. 2010. Disponível em: <<http://www.bbc.co.uk/news/10222679>>. Acesso em: 28 fev. 2013. É da mesma opinião o professor Patrick J. Michaels, para quem: “() Tuvalu is near the epicenter of a region where the sea level

Atualmente, três mil tuvaluanos já migraram para Auckland, Nova Zelândia, a maioria deles movidos por razões ligadas às mudanças verificadas no meio ambiente da ilha, como alguns deles destacaram em entrevistas, sendo certo que quase todos afirmaram ter a alteração climática e a elevação do nível do mar contribuído para a sua decisão de emigrar definitivamente da ilha.²³ Exatamente assim é que deve ser o padrão de emigração nos micro-Estados insulares: gradual e tendo por móvel não o desaparecimento da terra, mas sim a sua inviabilização econômica ou a sua inabitabilidade. Se e quando os territórios dos micro-Estados insulares vierem a desaparecer, a sua população já os terá abandonado, ao que parece, com certa antecedência.²⁴

3. A perspectiva de extinção dos micro-Estados insulares

Um Estado nasce quando são reunidos todos os elementos que o constituem, quais sejam: *comunidade de indivíduos, território fixo e*

has been declining for nearly 50 years. In fact, the decline is so steep that even using the U.N.'s lurid (and wrong) median estimates of global warming for the next century will not get the Tuvalu back to their 1950 sea level until 2050". Sobre a migração dos tuvaluanos, ele afirma que, em verdade, a razão disso são os problemas econômicos de Tuvalu, eis que "[t]here are no rivers or sources of potable water. Beachheads are eroding because the sand has been removed for building material. Most of the vegetation has been burned for fuel by the environmentally sensitive natives. The soil is poor. There are no mineral deposits and few exports. A large percentage of the GDP comes from licensing its area code for '900' lines and revenue from the sale of its '.tv' Internet domain". MICHAELS, Patrick J. Don't boo-hoo for Tuvalu. CATO Institute. 10 Nov. 2001. Disponível em: <<http://www.cato.org/publications/commentary/dont-boo-hoo-tuvalu>>. Acesso em: 28 fev. 2013.

²³ É bastante expressivo dessa tendência o relato de um deles, nestes termos: "When I left, it was clear that it would be getting worse year after year... I return once a year, because I still have family in Tuvalu. Maybe they'll come as well to New Zealand, one day. That depends on how bad it gets. (...) I don't know if Tuvalu will disappear or what (*sic*), but I don't think people have a future in Tuvalu, it's going to get worse". WARNER, Koko, *et al.* Tuvalu and The Maldives..., cit., p. 18.

²⁴ "(...) disappearance is most likely to be a gradual process with the territory being rendered uninhabitable and the population having fled long before the territory's total physical disappearance". In: RAYFUSE, Rosemary. W(h)ither Tuvalu? International Law and disappearing, cit. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1412028>>. Acesso em: 24 fev. 2013, p. 6.

determinado, governo autônomo e independente e finalidade.²⁵ E, como consequência lógica, extingue-se quando ocorre o desaparecimento de qualquer um desses elementos.²⁶ Entretanto, os exemplos históricos existentes sempre dizem respeito a situações afetas ao terceiro elemento, isto é, ao *governo autônomo e independente*, conceituado como “aquele capaz de decidir de modo definitivo dentro do território estatal, não admitindo a ingerência de nenhuma outra autoridade exterior, bem como de participar da arena internacional de conduzir sua política externa sem a intromissão de terceiros Estados”.²⁷ Com efeito, a História registra apenas as seguintes hipóteses de extinção de Estado: *a*) divisão ou desmembramento do território do Estado, formando outros Estados (como ocorreu com a União das Repúblicas Socialistas Soviéticas, Iugoslávia e Tchecoslováquia); *b*) anexação total do território de um Estado por outro (sendo exemplos a absorção do Congo pela Bélgica, em 1908, e a incorporação da Coreia ao Japão, em 1910); e *c*) fusão de dois ou mais Estados, dando origem a um novo (como se deu com a Tanzânia, que se originou da fusão de Tanganica e Zanzibar em 1964, e com o Iêmen, por intermédio do Acordo de Sana, de 22 de abril de 1990, cujo território anteriormente se constituía nos Estados de Iêmen do Sul e Iêmen do Norte).²⁸

Das hipóteses de extinção o que se percebe é que ocorre o desaparecimento de um Estado sempre que *outra* soberania (no caso de sua anexação total por outro Estado) ou uma *nova* soberania (no caso em que seu território é fragmentado em novos Estados ou quando um Estado se funde a outro, ou outros, para formar um novo Estado) se estabelece sobre o seu antigo território. A História não registra, entretanto, casos de extinção do Estado moderno²⁹ pelo desaparecimento

²⁵ V. MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direito internacional público*, cit., p. 433-441.

²⁶ Embora, como se verá adiante, tal situação não ocorra de forma assim tão simples.

²⁷ MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direito internacional público*, cit., p. 438.

²⁸ Cf. DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito internacional público*. 2. ed. Trad. de Vítor Marques Coelho. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 548.

²⁹ Para Marcílio Toscano Franca Filho, o Estado moderno tem sua origem no século XV, a partir da desarticulação do mundo feudal. Até então, a autoridade do

dos outros elementos que lhe compõem.³⁰ Atualmente, contudo, essa possibilidade, antes tão somente teórica, tornou-se aparentemente tangível, haja vista que há risco real de que os elementos *povo e território* venham a faltar para certos Estados³¹ em razão da elevação do nível do mar provocada por alterações climáticas.³² Esse fenômeno, por sua vez, pode (a) tornar o território desses Estados incapaz de abrigar adequadamente a vida humana (pela ausência de água potável ou pela invasão de áreas urbanas pelas marés, por exemplo), (b) levar à inviabilização de sua exploração econômica, ou mesmo (c) ao desaparecimento físico de seu território nos casos mais extremos (hipóteses que, doravante, deverão ser consideradas incluídas na expressão genérica *inviabilização da habitabilidade do território*).

poder central, nas mãos dos reis, não abrangia todo o território do reino, pois, de fato, a autoridade concentrava-se nas mãos dos senhores feudais, de modo que o rei só exercia poder de mando sobre os vassallos e demais subordinados, por intermédio do feudatário imediatamente inferior. Sobre os Tratados de Paz de Vestefália, celebrados ao fim da Guerra dos Trinta Anos (1618-1648), afirma Franca Filho que o surgimento do Estado Nacional é bem anterior aos Tratados de Paz de Vestefália, contudo, é nesses documentos que reside a “certidão de nascimento” do moderno Estado nacional soberano. V. FRANCA Filho, Marcílio Toscano. História e razão do paradigma vestefaliano, in BAPTISTA, Luiz Olavo; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira (orgs.), *Doutrinas essenciais: direito internacional*, vol. I, São Paulo: Ed. RT, 2012, p. 1159-1160.

³⁰ Reis Friede, ao citar as modalidades de extinção do Estado, menciona dois fatos históricos que representariam a extinção do Estado pela ausência do seu elemento humano. Pela extinção por emigração, cita o que ocorreu com os helvécios, nos tempos de César; e pela extinção por expulsão, afirma que tal modalidade de extinção teria ocorrido com relativa constância na época das invasões bárbaras. V. FRIEDE, Reis. Formação, Modificação e extinção de Estados. BAPTISTA, Luiz Olavo; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira (org). *Doutrinas essenciais...*, cit., p. 799.

³¹ Quanto à finalidade, verifica-se que mesmo nos casos em que a perseguição do bem-comum é propositadamente deixada de lado – como ocorreu na Alemanha nazista e na Cambodja sob Pol Pot – não se considera extinto o Estado, certamente em razão de se entender tais situações como patologias *provisórias* do Estado, isto é, situações acidentais que não podem definir o que seja o Estado que dela padece, que, supõe-se, um dia acabará por retomar o caminho da normalidade. Há autores, destaque-se, que não elencam a *finalidade* como um dos elementos constitutivos do Estado, tais como Reis Friede (cf. Formação, Modificação e extinção de Estados, cit., p. 798-789) e Jane McAdam (cf. ‘Disappearing states’ statelessness and the boundaries of international law..., cit., p. 110).

³² ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G. E. do Nascimento e; CASELLA, Paulo Borba. Manual de direito internacional público. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 291.

Deve-se ter em mente, entretanto, que a extinção dos Estados não observa uma simples relação de causa e efeito, de modo a que se tenha o Estado por extinto quando um de seus elementos constitutivos deixa de existir. Como destacado pelo Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados – ACNUR, “os critérios [para a formação de um Estado] não são absolutos e, ademais, não se aplicam com menor rigidez uma vez que um Estado se tenha constituído”.³³ Com efeito, se para a formação de um Estado é necessária a conjunção de todos os seus elementos, para a continuidade de sua existência, entretanto, em razão da presunção da continuidade dos Estados, não se exige que eles estejam sempre presentes, sendo possível, de forma eventual e temporária, faltar algum deles sem que o Estado seja considerado propriamente *extinto*.³⁴ Assim, é provável que os Estados ameaçados se valham de alternativas para manter as suas existências mesmo na falta de um território habitável, como utilizar a já conhecida figura do governo em exílio, baseado ideia de que “the existence of territory, while essential to the original constitution of that entity as a State, is not integral to the exercise of certain governmental functions”.³⁵ Desse modo, eles poderiam reivindicar perante a sociedade internacional que ainda a reconhecesse como Estado, e, assim, continuar gozando de todas as vantagens de sua existência no plano jurídico, como manter assento nas Nações Unidas e continuar conferindo aos seus antigos habitantes a manutenção de suas nacionalidades, bem assim a proteção diplomática.

Com efeito, é provável que antes mesmo de o território do Estado desaparecer por completo – o que provavelmente não deve ocorrer antes do final do século, mesmo em se considerando o aumento do ritmo de elevação do nível do mar³⁶ – o seu território já não tenha mínimas condições de ser habitado, como tem observado o ACNUR:

³³ ACNUR. Cambio climático y apatridia: una visión general. Disponível em: <<http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=4adec0812>>. Acesso em: 15 mar. 2013.

³⁴ Nas palavras de Jane McAdam, “the strong presumption of continuity of existing states means that other states may continue to treat it as such, despite a lack of effectiveness or even a ‘very extensive loss of actual authority’” (‘Disappearing states’, statelessness and the boundaries of international law..., cit., p. 115).

³⁵ McADAM, Jane. Idem, p. 117.

³⁶ ACNUR. Cambio climático y apatridia: una visión general, cit., p. 2.

“Una amenaza a la condición de Estado puede, no obstante, surgir mucho antes. Se proyecta que el número y la severidad de eventos extremos tales como tormentas e inundaciones aumentarán considerablemente. Se presume la pérdida masiva de agua dulce y de tierra de labrantío debido a la contaminación y la filtración. Además, se prevé la destrucción de la fuente de recursos económicos debido a la erosión, y al daño a los corales y las zonas de pesca debido al aumento de los niveles del mar y al calentamiento global.”³⁷

Outra hipótese, também juridicamente viável, seria o Estado adquirir parte do território de outro, como aventa Rosemary Rayfuse, citando Alfred Soons:

“One possibility (...) is for the disappearing State to acquire new territory from a distant State by treaty of cession. Like the Alaska purchase, sovereignty over the ceded land would transfer in its entirety to the disappearing State which would then relocate its population to the new territorial location. The continued existence of the State would now be secured in accordance with traditional rules of international law.”³⁸

Frise-se que essa não seria a primeira vez que a História registraria algo dessa natureza. De fato, no ano de 1870 milhares de islandeses foram forçados a deixar o seu país em razão da extrema pobreza provocada por uma grande erupção vulcânica que destruiu metade da ilha. O Canadá entrou em acordo com a Islândia para garantir a esses migrantes um grande pedaço de terra no qual eles poderiam formar uma colônia, colaborando, ainda, com fundos e animais para os assistir em seu reassentamento. A essa população também foram garantidos

³⁷ ACNUR. *Idem*, *ibidem*. No mesmo sentido se manifesta McAdam: “[w]hile ‘defined territory’ is one criterion of statehood, and although territory ultimately may disappear as a result of rising sea levels, it is more probable that the other indicia of statehood – a permanent population, an effective government, and the capacity to enter into relations with other states – will have been challenged prior to this occurrence. (...) It is therefore likely that long before the land disappears, the bulk of the population will have moved” (‘Disappearing states’, statelessness and the boundaries of international law..., *cit.*, p. 108).

³⁸ RAYFUSE, Rosemary. *W(h)ither Tuvalu? International Law and disappearing*, *cit.* Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1412028>>. Acesso em: 24 fev. 2013.

direitos como cidadãos tanto do Canadá quanto da Islândia, para si próprios e seus descendentes.³⁹

Essa possibilidade vem sendo considerada seriamente por alguns líderes dos Estados ameaçados. O presidente das Maldivas, por exemplo, aventou a possibilidade de adquirir parcela do território da Índia ou da Austrália,⁴⁰ e Tuvalu, em 2001, tentou entrar em acordo com Austrália e Nova Zelândia a fim de reassentar a sua população no caso de ocorrer um desaparecimento completo do seu território, tendo a Austrália negado o pedido e a Nova Zelândia condicionado o acordo a um número de 75 imigrantes tuvalianos por ano, os quais deveriam gozar de boa saúde, não ter mais de 45 anos, ter bom caráter, domínio básico do inglês, além de uma oferta de emprego na Nova Zelândia.⁴¹ Kiribati considerou fazer o mesmo, tanto em relação a esses Estados⁴² como em relação a Fiji.⁴³ A preocupação em buscar soluções para o risco de desaparecimento do seu Estado foi assim justificada pelo presidente de Kiribati:

“We want to begin that [the migration process] now, and do it over the next twenty, thirty or forty years, rather than merely, in fifty to sixty years time, simply come looking for somewhere to settle our one hundred thousand people because they can no longer live in Kiribati, because they will either be dead or drown. We begin the process now, it’s a win-win for all and very painless, but I think if we come as refugees, in fifty to sixty years time, I think they would become a football to be kicked around.”⁴⁴

³⁹ V. RAYFUSE, Rosemary. Idem, *ibidem*.

⁴⁰ RAMESH, Randeep. Paradise almost lost: Maldives seek to buy a new homeland. *The Guardian*. Disponível em: <<http://www.guardian.co.uk/environment/2008/nov/10/maldives-climate-change>>. Acesso em: 15 mar. 2013.

⁴¹ RAYFUSE, Rosemary. W(h)ither Tuvalu? *International Law and disappearing...*, cit. Acesso em: 24 fev. 2013.

⁴² MCADAM, Jane. *Climate change, forced migration, and international law*. Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 144.

⁴³ BBC News Asia. Kiribati mulls Fiji land purchase in battle against sea. London, 8 Mar. 2012. Disponível em: <<http://www.bbc.co.uk/news/world-asia-17295862>>. Acesso em: 15 mar. 2013.

⁴⁴ *Climate Change, Forced Migration, and International Law*. Disponível em: <http://fds.oup.com/www.oup.com/pdf/13/9780199587087_prelim.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2013.

A realocação do Estado poderia dar-se por duas formas: *a*) como uma simples transação de compra e venda de propriedade imóvel, não perdendo o Estado que cedesse o território a soberania sobre ele; ou *b*) como uma transferência de território, em que o Estado transfere também a soberania sobre ele ao Estado comprador. Na segunda hipótese, é provável que a sociedade internacional continue a reconhecer a existência do Estado;⁴⁵ na primeira, entretanto, o mesmo parece ser altamente improvável.

Outra possibilidade – apresentada por Rayfuse – é a *fusão* do Estado sob risco de desaparecimento com outro Estado, formando uma espécie de “federação”, com a realocação de sua população para o território deste segundo Estado, de modo que o primeiro (o Estado sob risco) deixaria de existir e seria sucedido pelo segundo. Há, por fim, a possibilidade de os Estados sob risco de desaparecimento continuarem a existir sob a categoria de *Estado desterritorializado*, a exemplo do que teria vivido a Santa Sé entre 1870 – quando foi despossada de seu território – e a celebração do Tratado de Latrão, em 1929, por meio do qual a Itália transferiu soberania à Cidade do Vaticano.⁴⁶ No contexto dos Estados sob risco de desaparecimento, essa figura do *Estado desterritorializado* consistiria, então, num governo ou autoridade escolhidos pelos seus eleitores, mantendo a soberania e a exploração sobre as suas antigas zonas marítimas, e agiria “as a trustee of the assets of the State for the benefit of its citizens wherever they might now be located”.⁴⁷

4. Consequência da extinção dos micro-Estados insulares para a nacionalidade de seus antigos habitantes

Não há codificação ou regra costumeira clara a respeito do tema da nacionalidade, ficando a questão quase sempre afeta às normas

⁴⁵ Parece difícil, porém, aceitar a ideia de que algum Estado cedesse a outro a sua soberania sobre parte de seu território; cf. RAYFUSE, Rosemary. W(h)ither Tuvalu? International Law and disappearing..., cit. Acesso em: 24 fev. 2013.

⁴⁶ RAYFUSE, Rosemary. Idem, ibidem.

⁴⁷ RAYFUSE, Rosemary. Idem, ibidem.

internas de cada um dos Estados. Doutrinariamente, o entendimento tradicional é de que a nacionalidade dos habitantes de um território que passa à soberania de outro Estado deverá se identificar com a deste.⁴⁸ O entendimento mais moderno existente é no sentido de que se deve ter em conta, preferencialmente, o *direito de opção* dos indivíduos envolvidos quanto à nacionalidade, de forma individual⁴⁹ ou coletiva, neste caso mediante plebiscito.⁵⁰⁻⁵¹

⁴⁸ Sobre o tema, cf. MAZZUOLI, Valerio. *Curso de direito internacional público*, cit., p. 481. No mesmo sentido, *v.* o que dizem Nguyen Quoc Dinh *et al.*, acerca de regra estabelecida no art. 5.º do projeto de artigos sobre a nacionalidade das pessoas físicas em relação à sucessão de Estados (1997) da Comissão de Direito Internacional: “(...) em consequência, existe uma ‘presunção de nacionalidade’ do Estado sucessor a favor das pessoas que aí têm a sua residência habitual” (DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito internacional público*, cit., p. 556). Em sentido idêntico, assim estabeleceu a então Corte Permanente de Justiça Internacional na questão concernente à aquisição da nacionalidade polonesa: “(...) people habitually resident in the territory of the new state acquire its nationality, for all international purposes, and lose their former nationality”.

⁴⁹ Essa hipótese foi contemplada no Tratado de Paz com a Itália, firmado em Paris em 10.02.1947, que, tratando da fixação de novos limites territoriais entre a Itália e Estados vizinhos, estabeleceu no inciso 2 do seu artigo 19 o direito de opção dos indivíduos habitantes dos territórios transferidos da Itália para estes países quanto à nacionalidade. *Verbis*: “2. The Government of the State to which the territory is transferred shall, by appropriate legislation within three months from the coming into force of the present Treaty, provide that all persons referred to in paragraph 1 over the age of eighteen years (or married persons whether under or over that age) whose customary language is Italian, shall be entitled to opt for Italian citizenship within a a period of one year from the coming into force of the present Treaty. Any person so opting shall retain Italian citizenship and shall not be considered to have acquired the citizenship of the State to which the territory is transferred. The option of the husband shall not constitute an option on the part of the wife. Option on the part of the father, or, if the father is not alive, on the part of the mother, shall, however, automatically include all unmarried children under the age of eighteen years”. Disponível em <http://www.istriamet.it/istria/history/1800-present/ww2/1947_treaty-italy.htm>. Acesso em: 13 mar. 2013.

⁵⁰ Cf. MAZZUOLI, Valerio. *Curso de direito internacional público*, cit., p. 481

⁵¹ O direito de opção foi contemplado pela Comissão de Direito Internacional em seu Projeto de Convenção sobre a Nacionalidade das Pessoas Naturais em Relação à Sucessão de Estados, cujos incisos 1 e 2, do art. 11, dispõem o seguinte: “1. States concerned shall give consideration to the will of persons concerned whenever those persons are qualified to acquire the nationality of tho or more States concerned. 2. Each State concerned shall grant a right to opt for its nationality to persons con-

Tais hipóteses, como se percebe, não contemplam o caso dos habitantes que são forçados a migrar para outro Estado pelo fato de o território onde viva ter-se tornado inabitável. À vista das regras internacionais vigentes, essas pessoas não poderiam ser consideradas tecnicamente como *refugiadas*, eis que faltaria ao caso o elemento “perseguição” – que caracteriza, por exemplo, a situação daqueles que se tornam apátridas por uma decisão arbitrária do seu Estado de origem. A elas restaria, a princípio, a via da proteção complementar, como a concessão de visto humanitário etc.; tal via, contudo, é precária, pois sujeita – tanto no que concerne à sua concessão e vigência, quanto ao seu conteúdo – à total discricionariedade dos Estados. Aliás, a tais pessoas nem seria o mais conveniente enquadrá-las como refugiados, eis que o refúgio adapta-se melhor a situações temporárias, enquanto que a condição dos migrantes que se encontram na situação que ora se enfoca seria permanente.

À luz das regras do vigente direito internacional público, os habitantes desses Estados, que deixam o país em decorrência de fenômenos climáticos, poderiam eventualmente ser tidos por *apátridas*. McAdam observa, entretanto, que “(...) the two international treaties on statelessness do not envisage the eventuality of literal, physical statelessness”,⁵² o que poderia representar um obstáculo ao reconhecimento de tais pessoas como apátridas. Outra dificuldade apontada pela professora da Universidade de Nova Gales do Sul é a de que a definição de apátrida presente nessas convenções não se estende para os apátridas *de facto* – que são aqueles que, embora formalmente sustentem uma nacionalidade, esta não tem qualquer efetividade prática –, mas somente aos apátridas *de jure*, isto é, aqueles que tiveram a sua nacionalidade negada pelo Estado de origem.⁵³

cerned who have appropriate connection with that State if those persons would otherwise become stateless as a result of the succession of States”. Disponível em <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/3_4_1999.pdf>. Acesso em: 14 mar. 2013.

⁵² McADAM, Jane (ed.). *Climate change and displacement: multidisciplinary perspectives*. Oxford: Hart, 2010, p. 119.

⁵³ McADAM, Jane (ed.). *Idem*, *ibidem*.

Há que se diferenciar, entretanto, duas situações: (a) a do migrante que deixa o micro-Estado insular ameaçado após a sua inequívoca extinção perante o direito internacional e (b) a do migrante que se adianta em deixá-lo em razão da perspectiva de extinção, isto é, antes que esta já tenha ocorrido. A situação do primeiro claramente é de apatridia de direito, pois é certo que não pode seguir sendo reconhecida a alguém a nacionalidade de um Estado que não mais existe.⁵⁴ A segunda situação, de fato, desafia os obstáculos apontados pela professora australiana, que, aliás, parece ter a mesma opinião, como se induz do seguinte trecho de sua lavra: “the instruments’ tight juridical focus leaves little scope for arguing for a broader interpretation that would encompass people whose State is at risk, or in the process, of disappearing (...)”.⁵⁵

Na condição jurídica de apátridas, os migrantes dos micro-Estados insulares extintos gozariam de todos os direitos previstos na Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas de 1954, não importando sua raça, sexo, religião ou país de origem (art. 3). A seguir, elencamos alguns desses direitos, divididos em três categorias: a) mesmo regime concedido aos estrangeiros em geral; b) mesmo regime concedido aos nacionais do Estado que os acolhe (país de residência); e c) direitos específicos dos apátridas. Vejamos cada um deles:

- a) *Mesmo regime conferido aos estrangeiros em geral* – aos migrantes referidos será garantido o mesmo regime conferido aos estrangeiros em geral, ressalvadas as disposições mais favoráveis previstas na convenção (art. 7), em matéria de: I) propriedade móvel ou imóvel (art. 13); II) direito de associação (art. 15); III) direito a trabalho assalariado (art. 17) ou não-assalariado (art. 18) e de exercer uma profissão liberal (art. 19); IV) direito de habitação (art. 21); V) direito ao ensino

⁵⁴ No mesmo sentido, ACNUR: “[s]i un Estado dejara de existir, la ciudadanía de ese Estado cesaría, pues no existiría un Estado del cual una persona podría ser nacional”. In: ACNUR. *Cambio climático y apatridia: una visión general*. Disponível em <<http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=4adec0812>>. Acesso em: 15 mar. 2013.

⁵⁵ McADAM, Jane (ed.). *Climate change and displacement...*, cit., p. 141.

não-primário (arts. 22, 2); e VI) de liberdade de movimento, que abrange o direito de escolher o seu local de residência e de circular livremente (art. 26);

- b) *Mesmo regime conferido aos nacionais do país de residência* – a tais migrantes também será conferido o mesmo regime que detêm os nacionais do país de residência, em matéria de: I) liberdade de religião e de instrução religiosa (art. 4); II) propriedade intelectual e industrial (art. 14); III) acesso à justiça (art. 16); IV) direito ao ensino primário (art. 22, 1); V) assistência e socorro públicos (art. 23); VI) certos direitos decorrentes da legislação interna sobre trabalho e previdência social (art. 24); e VII) vedação de tratamento mais oneroso em matéria de encargos fiscais (art. 29);
- c) *Direitos específicos dos apátridas* – tais direitos são os de: I) manutenção do estatuto pessoal⁵⁶ adquirido sob a lei de seu país de domicílio ou, na falta deste, do país de residência, caso os direitos decorrentes do seu estatuto pessoal sejam da espécie que seriam reconhecidos pela lei do Estado-receptor caso o interessado não fosse apátrida (art. 12); e II) extração de documentos de identidade (art. 27); e III) de extração de documentos de viagem que lhe permitam viajar para fora do país, salvo por razões imperiosas de segurança nacional ou ordem pública (art. 28).

A apatridia, entretanto, é por si mesma uma situação incômoda e extremamente prejudicial ao universo psíquico do apátrida, como bem demonstra o seguinte trecho de material informativo distribuído pela ACNUR:

“A nacionalidade fornece às pessoas um senso de identidade, e é fundamental para a participação integral na sociedade. Geralmente,

⁵⁶ Segundo obra produzida pelo ACNUR, o *estatuto pessoal* compreende os seguintes aspectos: “(a) A person’s capacity (age of attaining majority, capacity of the married woman etc.); (b) His family rights (marriage, divorce, recognition and adoption of children etc.); (c) The matrimonial regime in so far as this is not considered a part of the law of contracts; (d) Succession and inheritance in regard to movable and in some cases to immovable property”.

quando as pessoas não possuem uma nacionalidade, elas são excluídas dos processos políticos, uma vez que não têm direito a votar. Além disso, apenas ‘cidadãos’ possuem o direito irrestrito de entrar e residir em um país em virtude do direito internacional. Pessoas apátridas podem, portanto, acabar sem qualquer direito de residência, ou pior, em detenção prolongada. A apatridia também causa dificuldades em várias outras áreas, desde viajar até ter acesso à educação e à saúde. A apatridia impede as pessoas de realizarem seu potencial e pode ter severas repercussões para a coesão social e a estabilidade; pode inclusive causar tensões na comunidade e deslocamento. Prevenir e reduzir a apatridia são modos efetivos para combater uma causa basilar de tais problemas.”⁵⁷

Por isso, a solução mais adequada, ao que nos parece, seria conferir aos antigos habitantes dos micro-Estados insulares inabitáveis a possibilidade de adquirir outra nacionalidade. Nada há, contudo, no atual direito internacional positivo regra capaz de resolver essa situação. Há, sim, um claro repúdio do direito das gentes à situação de apatridia, mas nada que obrigue os Estados a conceder a nacionalidade a alguém em tal situação. Assim, embora a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) prescreva que “[t]oda pessoa tem direito a uma nacionalidade”,⁵⁸ o sujeito passivo desse direito (isto é, o Estado que estaria obrigado a satisfazê-lo) não é diretamente apontado.⁵⁹ Tampouco as duas convenções internacionais que tratam da apatridia – a Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas de 1954 e a Convenção para a Redução dos Casos de Apatridia de 1961 – trazem qualquer

⁵⁷ ACNUR. *Prevenção e redução da apatridia*: convenção da ONU de 1961 para reduzir os casos de apatridia. Disponível em: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/portugues/Publicacoes/2011/Prevencao_e_Reducacao_da_Apatridia>. Acesso em: 14 mar. 2013.

⁵⁸ Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 14 mar. 2013.

⁵⁹ Jane McAdam observa o mesmo, *verbis*: “[a]lthough Article 15 of the Universal Declaration of Human Rights contains a right to nationality, it lacks a correlative duty on the state to confer nationality” (‘Disappearing states’, statelessness and the boundaries of international law, cit., p. 118).

regra que obrigue qualquer Estado a conceder sua nacionalidade a um apátrida.

5. Conclusão

A hipótese, antes meramente teórica e absolutamente improvável da extinção de um Estado pelo desaparecimento físico do seu território, tornou-se atualmente uma possibilidade real decorrente da elevação do nível do mar causada pelas alterações climáticas. Esse evento poderá levar à extinção de Estados inteiros pelo desaparecimento dos seus territórios sob as águas oceânicas, como Tuvalu, Kiribati e as Ilhas Maldivas, em razão da diminuta dimensão de suas superfícies físicas e a sua baixa altitude média. Essa possibilidade levanta questões que dizem respeito à teoria do direito internacional público, eis que toca em questões como a formação e a extinção dos Estados, nacionalidade etc..

Os riscos à existência de micro-Estados insulares reside no fato de que dois dos elementos formadores desses entes (*território e povo*) encontram-se ameaçados pelos fenômenos descritos neste ensaio. O primeiro (território) está ameaçado pelo fato de a elevação das águas do mar poder levar, nos piores cenários desenhados por alguns pesquisadores, ao desaparecimento físico do território de alguns micro-Estados; o segundo (povo) está ameaçado porque, antes mesmo de o território desaparecer, seguramente ocorrerá a sua impossibilidade de continuar habitado para a vida humana, obrigando à migração em massa de seus habitantes.

Farto de exemplos de extinção de Estados mediante a sucessão da soberania sobre o território de um Estado por outro, o direito internacional público contemporâneo desconhece, contudo, casos de extinção de Estado em que o evento que dá ensejo à extinção é justamente a *inabitabilidade* do seu território. O direito das gentes, portanto, vê-se atualmente desafiado por uma questão totalmente nova, em face da qual os paradigmas existentes não podem ser utilizados porque não se adéquam.

Levantam-se, assim, questões relativas à continuidade da existência desses Estados diante de alternativas às quais eles poderão se

valer para seguirem sendo reconhecidos como *Estados* propriamente ditos, mesmo à falta de um território habitável. O fato é que, se para a formação dos Estados tem-se exigido a presença de todos os seus elementos formadores, o certo é que em face da forte presunção de continuidade do Estado alguns desses elementos poderão ser temporariamente afastados, sem que o Estado seja considerado *extinto*. Uma situação permanente de ausência de um elemento formador, entretanto, poderá eventualmente não ser tolerada pela sociedade internacional, pelo que o micro-Estado insular que tiver o seu território desaparecido ou o seu povo migrado totalmente não poderá sustentar a sua existência por um tempo indeterminado. Isso suscitará a complexa questão da situação jurídica dos seus habitantes.

Enquanto o Estado for considerado existente pela sociedade internacional, os seus nacionais que tiverem migrado estarão sujeitos à discricionariedade de cada Estado no qual busquem residência, eis que, ausente o elemento “perseguição” – necessário para caracterizar alguém como refugiado segundo o direito internacional dos refugiados –, a eles restará a via da proteção complementar, como o visto humanitário etc. Poderia se pensar em ser mais adequado o reconhecimento do *status* de apátridas, passando os habitantes dos micro-Estados insulares a gozar, com essa qualificação jurídica, de todos os direitos conferidos pela Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas de 1954. Tal reconhecimento, contudo, esbarraria no fato de essa Convenção estar voltada especialmente para a apatridia *de jure*, isto é, para os casos em que o Estado *nega* a alguém a sua nacionalidade, e não para a apatridia *de facto*, situação em que se encontrariam os migrantes do micro-Estados insulares antes que estes sejam tidos por extintos. Ademais, a situação de apatridia implica em prejuízos ao universo psíquico das pessoas a ela submetidas, haja vista que é parte essencial e necessária ao pleno desenvolvimento do ser humano a integral inserção na comunidade em que vive, não sendo por outra razão que o direito a uma nacionalidade encontra-se presente na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.

Nem a Declaração Universal nem o Estatuto dos Apátridas, contudo, preveem a obrigação de o Estado conferir a sua nacionalidade

a um apátrida, e, portanto, a não ser que esse quadro mude ou algum Estado, por razões humanitárias, resolva conceder nacionalidade a esses migrantes, o que lhes restará – enquanto o direito internacional positivo não der resposta à questão – é apenas o indesejável limbo jurídico.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G. E. do Nascimento e; CASELLA, Paulo Borba. *Manual de direito internacional público*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- ACNUR. *Cambio climático y apatridia: una visión general*. Disponível em: <<http://www.unhcr.org/cgi-bin/txis/vtx/refworld/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=4adec0812>>. Acesso em 15 mar 2013.
- ACNUR. *Prevenção e redução da apatridia: convenção da ONU de 1961 para reduzir os casos de apatridia*. Disponível em <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/portugues/Publicacoes/2011/Prevencao_e_Reducacao_da_Apatridia>. Acesso em 14 mar 2013.
- BBC News Asia. Marshall Islands profile. London. Disponível em <<http://www.bbc.co.uk/news/world-asia-15595434#>>. Acesso em 27 fev 2013.
- BBC News Asia-Pacific. Tuvalu profiles. London, 3 Nov. 2012. Tuvalu profiles. Disponível em: <<http://www.bbc.co.uk/news/world-asia-pacific-16340072>>. Acesso em 04 mar 2013.
- BBC News Asia. Kiribati mulls Fiji land purchase in battle against sea. London, 8 Mar. 2012. Disponível em: <<http://www.bbc.co.uk/news/world-asia-17295862>>. Acesso em: 15 mar. 2013.
- BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. Agenda 21. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/responsabilidade-socioambiental/agenda-21/agenda-21-global>>. Acesso em 24 fev 2013.
- BRYANT, Nick. Low-lying Pacific islands 'growing not sinking'. BBC News. London, 3 Jun. 2010. Disponível em: <<http://www.bbc.co.uk/news/10222679>>. Acesso em: 28 fev. 2013.
- DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito internacional público*. 2. ed. Trad. de Vítor Marques Coelho. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003.

- DOW, Kirstin; DOWNING, Thomas E. *O atlas da mudança climática: o mapeamento completo do maior desafio do planeta*. São Paulo: Publifolha, 2007.
- FOLHA DE S. PAULO. *Ilha habitada desaparece sob águas da costa da Índia*. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/ciencia/ult306u15766.shtml>>. Acesso em 03 mar 2013.
- FOOD AND AGRICULTURE ORGANIZATION OF UNITED NATIONS – FAO. *Asia and the Pacific national forestry programmes: update 34: 15*. Maldives. Disponível em: <<http://www.fao.org/docrep/003/x6900e/x6900e0i.htm>>. Acesso em 04 mar 2013.
- FRANCA Filho, Marcílio Toscano. História e razão do paradigma vestefaliano. In: BAPTISTA, Luiz Olavo; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira (orgs.). *Doutrinas essenciais: direito internacional*, vol. I, São Paulo: Ed. RT, 2012, p. 1159-1160.
- FRIEDE, Reis. Formação, Modificação e extinção de Estados. BAPTISTA, Luiz Olavo; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira (org). *Doutrinas essenciais: direito internacional*, vol. I, São Paulo: Ed. RT, 2012, p. 797-806.
- IPCC. *Climate Change: The IPCC Impacts Assessment* (1990).
- MAZZUOLI, Valerio. *Curso de direito internacional público*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- MCADAM, Jane. ‘Disappearing states’, statelessness and the boundaries of international law. MCADAM, Jane (ed). *Climate change and displacement: multidisciplinary perspectives*. Oxford: Hart, 2010.
- MICHAELS, Patrick J. *Don't boo-boo for Tuvalu*. 2001. Disponível em: <<http://www.cato.org/publications/commentary/dont-boohoo-tuvalu>>. Acesso em: 28 fev. 2013.
- MIMURA, N. *et al.*: *Small islands. Climate Change 2007: Impacts, Adaptation and Vulnerability*. Contribution of Working Group II to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, M.L. Parry, O.F. Canziani, J.P. Palutikof, P.J. van der Linden & C.E. Hanson, Eds., Cambridge University Press, [2007], p. 687-716. Disponível em: <<http://www.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar4/wg2/ar4-wg2-chapter16.pdf>>. Acesso em: 25 fev. 2013.
- ONU (UNDATA). Disponível em: <<http://data.un.org/Default.aspx>>. Acesso em: 04 mar. 2013.
- RAMESH, Randeep. *Paradise almost lost: Maldives seek to buy a new homeland*. The Guardian. Disponível em: <<http://www.guardian.co.uk/envi>>

- ronment/2008/nov/10/maldives-climate-change>. Acesso em: 15 mar. 2013.
- RAYFUSE, Rosemary. W(h)ither Tuvalu? International Law and Disappearing. *UNSW Law Research Paper No. 2009-9*. Disponível em <<http://ssrn.com/abstract=1412028>>. Acesso em: 24 fev 2013.
- RENAUD, Fabrice *et al.* *Control, adapt or flee: how to face environmental migration?* UNU-EHS, InterSecTions n.º 5/2007, 2007, p. 29-30.
- REPÚBLICA DAS ILHAS MARSHALL. Embaixada em Washington, D.C. Disponível em: <<http://www.rmiembassyus.org/environment.htm> >. Acesso em 04 mar 2013.
- WARNER, K.; EHRHART, C.; DE SHERBININ, A.; ADAMO, S. B.; CHAI-ONN, T. Tuvalu and The Maldives: sea level rise and small island developing states. In: *In search of shelter: mapping effects of climate change on human migration and displacement*. CARE Internacional/UN University, 2. ed., Nov. 2009, p. 19.

II - VIDA ACADÉMICA

Apresentação do Livro “Angola – Processos Políticos da Luta pela Independência”, da Dr.^a Maria do Carmo Medina¹

FERNANDO OLIVEIRA²

MINHAS SENHORAS E MEUS SENHORES:

Começo por agradecer a honra que a Prof.^a Dr.^a Maria do Carmo Medina me deu ao convidar-me para aqui apresentar esta sua obra. Não a merecia e só a devo à sua generosidade, amizade e companheirismo de tantas lutas desde há muitos anos.

Convido-vos, pois, a esta revisitação guiada do “Processo dos Cinquenta”, marco relevante da história judicial, política e social do nosso País, nos difíceis e longos mas gloriosos, caminhos da luta pela Independência de Angola.

Há uns anos atrás, precisamente em 2005, a Faculdade de Direito da UAN, numa edição própria, lançou a 1.^a edição do livro “*Angola, Processos Políticos da Luta pela Independência*”, que foi o resultado de uma aturada pesquisa que a Professora Medina realizou em diversos arquivos históricos em Angola e Portugal, com o estímulo e patrocínio da Faculdade.

Depois disso, a Professora teve o empenho e oportunidade de aprofundar a sua investigação, em particular na Torre do Tombo, em Lisboa, e aí recolheu outra relevante documentação, designadamente

¹ Acto realizado em Luanda, em 27 de Março de 2013, no Auditório “Maria do Carmo Medina”, na Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto.

² Antigo Decano e Professor Titular da Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto.

o riquíssimo dossier denominado “*Separatismo*”, onde se compendiam inúmeros documentos de grande interesse histórico, como sejam exemplares dos panfletos que na época se espalhavam clandestinamente no País (“*Grito de Guerra*”, “*Manifesto Africano*”, “*Aos Angolanos*”, “*Aos Militares angolanos*”, “*Contra as prepotências governamentais e imperialistas*”, etc), correspondência interna da PIDE e os interessantíssimos relatórios feitos pelo agente da polícia política que assistia às sessões dos julgamentos e tudo zelosamente relatava, incluindo os comportamentos dos advogados, dos acusados e as marcantes reacções das famílias na assistência.

São estas peças do dito dossier “*Separatismo*” e outras recolhidas com o labor investigativo da Dr.^a Medina que vieram enriquecer significativamente a presente 2.^a edição do seu livro, desta vez editado pela prestigiada editora lusa “Almedina” e que foi objecto, há pouco, de lançamento em Lisboa, num acto realizado na sede da CPLP que a Organização promoveu e a que se deu simultaneamente o cunho de uma justa homenagem à Prof.^a Dr.^a Maria do Carmo Medina.

A obra que ora apresentamos está enriquecida por uma “Breve introdução histórica”, da autoria da Doutora Maria da Conceição Neto, em que a igualmente Professora da Universidade Agostinho Neto e investigadora do Arquivo Histórico Nacional, em síntese brilhante, traça o pano de fundo histórico, político e social em que se inseriram a repressão colonial e os processos judiciais políticos da época. Reproduzo aqui, pelo seu carácter lapidar, as palavras com que a Professora conclui a sua introdução:

(Após leitura da obra da Dr.^a Medina,) “*O que se confirma, a meu ver, é a génese múltipla do nacionalismo angolano e os muitos afluentes que desaguam nas duas principais formações políticas que, na década seguinte, desafiarão militarmente o colonialismo português: o MPLA e a FNLA (saindo desta, como se sabe, a maioria do grupo que fundará a UNITA em 1966. O que fica confirmado, a final, é a variedade dos caminhos percorrido pelos angolanos na sua luta pela independência nacional.*”

Esta a primeira grande lição a tirar da revisitação, aqui e agora, aos olhos de hoje, desta penosa saga dos processos da luta pela independência.

Como a Dr.^a Medina bem assinala na sua introdução: *“A luta foi desencadeada por quem se considerava angolano, independentemente do seu lugar de nascimento e da sua raça ou etnia, e foi estruturada em diversas convicções políticas e crenças religiosas, como católicos, protestantes e ateus, mas todos irmanados na luta pela Independência a ainda por aqueles que, embora de outras nacionalidades, se solidarizavam com a sua luta”*.

Por isso mesmo, descrevendo a sua postura como Advogada ao intervir nos processos, escreve a Dr.^a Medina, a pág. 64 do seu livro: *“Como regra deontológica, abstínhamos liminar e rigorosamente de saber dos nossos constituintes qual a sua filiação partidária, ou quais as suas convicções políticas ou religiosas.”*

A final de contas, todos eram patriotas, nacionalistas, combatentes e heróis da luta pela Independência de Angola, presos, julgados e condenados políticos, e não *“assassinos, ladrões e violadores de mulheres”*, como infamemente anda por aí a apregoar um indigente mental, dito *“biólogo”*, *“historiador”* e *“sociólogo”*, cujo nome não cito aqui para não conspurcar este acto.

Mas deixando de parte estas alarvidades – a história também tem destes lixos –, entremos na presente obra da Dr.^a Medina.

O livro estrutura-se em 8 capítulos e num Anexo Documental, contendo este 52 anexos, que reproduzem cópias de inúmeros documentos históricos relacionados com os processos: actas dos julgamentos, relatórios dos agentes da PIDE, contestações (truncadas) dos advogados, correspondência interna da polícia política, panfletos clandestinos, recortes da imprensa da época, guias de internamento dos nacionalistas nos campos de concentração, etc. Os oito capítulos da obra, a parte descritiva da autora, aborda as seguintes matérias: (I) A trama legal; (II) As primeiras prisões da PIDE; (III) O “Segundo Processo”; (IV) O “Terceiro Processo”; (V) A viragem; (VI) Campos de Concentração; (VII) Campo de Concentração de S. Nicolau e (VIII) Campo de Concentração do Tarrafal.

Antes de entrarmos na análise das partes directamente relacionadas com o “Processo dos Cinquenta”, conviria assinalar a atenção que nesta obra se dedica à problemática dos campos de concentração, que eram destino a que se votavam estes e tantos outros compatriotas e

nacionalistas, no culminar destes processos e posteriormente, praticamente até à Independência e que constituíram uma peça fundamental na engrenagem do aparelho repressivo colonial e fascista.

Para que aqui também contribuamos “*para que a memória não se apague*”, vale a pena respigarmos algumas passagens dos documentos reunidos no Anexo Documental. Assim, no tocante à Igreja, o anexo 15 transcreve o despacho do Ministro do Ultramar segundo o qual “*não são submetidos a julgamento, mas a fixação de residência em conventos em Portugal: Mons. Manuel das Neves (Braga), Rev. Joaquim Pinto de Andrade (Singeverga), Martinho Samba (Braga), Alfredo Gaspar (Régua e Viana do Castelo), Lino Guimarães (Barcelos).*”

Quanto ao **Campo de Missombo**, o ofício da PIDE de 12 de Outubro de 1966 (Anexos 46 e 47) dá nota que “*São enviados para o Campo de Missombo 824 homens, 99 mulheres e 162 crianças.*”

Já quanto ao dito **Campo de Recuperação de São Nicolau**, o documento do Posto da Pide em Moçâmedes, datado de 23 de Abril de 1964 (Anexo 48) contem a “*Relação (nominal) dos indivíduos que cumprem penas de fixação de residência no Campo: 304, penas de 4 anos; 1, pena de 2 anos; 25, sem pena determinada; Desterrados existentes noutras localidades: Baía dos Tigres – 473; Iona, 25; Porto Alexandre, 18; Virei, 1; Moçâmedes, 158.*”

E ainda sobre o **Campo de S. Nicolau**, os Anexos 49 e 50 transcrevem um misterioso ofício da DGS, de 9 de Fevereiro de 1970, referindo que “*(...) Palmira Tito, Catarina Cassule e Madalena Mitento fazem parte dum grupo de 495 mulheres que em 9 de Maio de 1969 chegaram ao campo de Recuperação de São Nicolau, procedentes do concelho de Bulongongo, Cuanza Norte.*”

Não esquecendo o **Campo do Tarrafal**, em Cabo Verde, eufemisticamente rebaptizado de “Chão Bom”, com respeito ao qual o Anexo 51 transcreve o despacho de 26.8 1969 do Secretário Geral Mário Montês, fixando residência por 12 anos a Eduardo Jonatão Chingugi e por 10 anos a anos a 17 outros nacionalistas.

Por último, o Anexo 52 reproduz o Relatório do desembarque e internamento em 14 de Maio de 1970 de 14 presos políticos de Angola, com penas de fixação de residência que vão dos 6 aos 10 anos, a saber: Alberto Correia Neto, Alcino Borges, Aldemiro da Concei-

ção, André Mateus Neto, Augusto Benge, Bernardo Lopes Teixeira, Eduardo Valentim, Francisco Caetano, Gilberto Saraiva de Carvalho, Jaime Cohen, Justino Pinto de Andrade, Paiva Domingos da Silva, Tito Armando e Vicente Pinto de Andrade. Esse mesmo relatório descrevia o encarceramento dos nacionalistas da seguinte forma: *“deram entrada no estabelecimento prisional, onde, com descrição, foram submetidos a rigorosa revista. As bagagens, em volume um tanto exagerado, ficaram retidas na sala dos chefes dos guardas, para buscas e censura pormenorizadas. São portadores, por exemplo, de apreciável número de livros e revistas, vendo-se entre estas exemplares da “Seara Nova”.*

Mas voltemos ao “Processo dos Cinquenta”.

Na verdade, como é sabido, não só, formalmente, não houve um processo judicial mas três, como também o número dos presos perseguidos, julgados e condenados, judicial ou administrativamente, foi largamente superior. Logo após as primeiras vagas de prisões iniciadas em 28 de Março de 1964, pela PIDE, Joaquim Pinto de Andrade, sabe-se hoje, enviou para o seu irmão Mário Pinto de Andrade, que vivia no exterior, um folheto a denunciar *“a prisão de 50 nacionalistas”*, o qual teve uma enorme repercussão internacional. Nessa denúncia, numa fraternal abrangência política, englobavam-se todos os presos num único processo. Mas, a PIDE, arditamente, tratou de dividi-los por três processos (assim parecia menor o número de presos...), separando-os arbitrariamente por grupos de brancos, negros e mestiços, sem qualquer outra conexão e diferenciação objectiva. É assim que, numa primeira fase os processos vão parar ao tribunal comum, concretamente a cada uma das três Varas, na época com competência indiferenciada em matéria cível e criminal, do Tribunal da Comarca de Luanda. Mas, rapidamente, numa trama legal que desenterrou legislação colonial obsoleta, a competência para o julgamento dos processos foi retirada ao tribunal comum e conferida ao Tribunal Militar Territorial, não sem antes ter havido uma acérrima batalha jurídica, com reclamações e recursos, por parte dos Advogados dos presos e, principalmente, da Dr.^a Medina, em defesa da manutenção da jurisdição comum. Sobre o que era este Tribunal, que funcionava num sobrado de um artigo convento na Cidade Alta, onde hoje está instalado o Tribunal de Contas, e para se ter uma ideia do ambiente

altamente intimidatório que o rodeava, convidando-vos a ouvir o relato impressionante do Dr.^a Medina:

“Em dia de julgamento todo o edifício se apresentava coalhado de militares ostensivamente armados, desde o portão de entrada, às escadarias e pela sala de audiências, sem se falar na óbvia presença dos pides à paisana. Tratava-se de um tribunal com composição própria, que era integrado por dois juizes militares, um deles o presidente com a patente de coronel e outro com a patente de tenente-coronel ou capitão, e por um juiz togado. O promotor de justiça, que exercia as funções de Ministério Público tinha a patente de capitão(...) Todos eles compareciam na audiência em grande uniforme. Tanto o advogado, como o promotor de Justiça, tinham obrigatoriamente de falar de pé e o réu, por seu turno, tinha de se manter de pé, enquanto fosse feita a leitura do libelo acusatório e da defesa escrita. Este formalismo exacerbava-se no momento da leitura da sentença, em que o réu entrava na sala de audiências escoltado e era conduzido até à teia. Os juizes punham-se de pé e cobriam a cabeça, e todos os mais presentes na sala se levantavam. A guarda de honra, composta por um sargento, um cabo e 12 soldados, apresentava-se perfilada, com as armas e com as barretinas na cabeça. No momento em que fosse anunciado que se ia proceder à publicação da decisão do tribunal e se pronunciasse a fórmula sacramental “em nome da lei”, a guarda devia apresentar armas que eram de início espingardas com baionetas, e depois passaram a ser metralhadoras. Por sua vez, os juizes militares desembainhavam as suas espadas.”

Como a Dra Medina certamente escarpeliza na sua obra, esta jurisdição do Tribunal Militar Territorial caracterizava-se por um pendor fortemente repressivo e cerceador dos direitos dos acusados: os prazos eram encurtados, proibia-se a confiança do processo aos advogados, restringia-se o envio de cartas precatórias e rogatórias e, sobretudo, o processo decorria quase integralmente na forma oral, não sendo os depoimentos dos réus, testemunhas e declarantes reduzidos a escrito. Os recursos só subiam a final, para uma única instância de recurso, o Supremo Tribunal Militar, em Lisboa. Nos três processos, este Tribunal recusou provimento a todos os recursos interpostos pela defesa, mas acolheu levemente um recurso interposto pelo

Promotor de Justiça, agravando as penas aplicadas pelo tribunal de Luanda.

Foi a este palco tenebroso que chegaram os três processos. O **primeiro processo** (a que no Tribunal Militar foi atribuído o número 41/60) incluía inicialmente 20 arguidos presos e posteriormente, mais 13 arguidos à revelia (Mário de Andrade, Viriato da Cruz, Deolinda Rodrigues, António Jacinto, Holden Roberto, Eduardo Pinnok e outros). De entre os primeiros, destacavam-se António Pedro Benge, Agostinho Mendes de Carvalho, André Mingas, Noé Saúde, Bernardo de Sousa e os réus defendidos pela Dr. Medina, Fernando Pascoal da Costa, Sebastião Gaspar, Joaquim Figueiredo e Armando da Conceição. Culminou com a sentença proferida em 20 de Dezembro de 1960. Nesse mesmo dia, espalhou-se por Luanda um panfleto ironicamente intitulado “*Howe julgamento em Luanda???*”.

No **segundo processo** (n.º 40/59, no TMT), inicialmente com 19 acusados vieram a responder no Tribunal Militar 11 nacionalistas, entre outros, Ilídio Machado, Higinio Aires, Carlos Vieira Dias “Liceu”, Carlos Alberto Van-Dúnem, Amadeu Amorim, Luís Rafael, Mário Campos, Miguel Fernandes, António Monteiro e Gabriel Leitão. Estranhamente, só veio a ser julgado em Novembro de 1961.

Por último, o **terceiro processo** (n.º 45/60, no TMT), curiosamente o primeiro a ser julgado, incluía na linguagem chã do chefe da Pide em Angola São José Lopes “*3 brancos naturais da Metrópole, 2 brancos naturais de Angola, 1 mestiço e 1 negro*”. Eram o Eng. Calazans Duarte, o Arq. Veloso, a médica Julieta Gandra, José Meireles, António Cardoso e Helder Neto, este último em defesa do qual a Dr.^a Medina foi testemunha abonatória. Por alguma razão este processo foi o primeiro a ser julgado, em Agosto de 1960. Contudo, quando em Janeiro de 1961, o processo voltou ao Tribunal Militar de Luanda após o recurso pelo Supremo Tribunal Militar, que agravou as penas, nem os réus e advogados presentes em Luanda, nem os que entretanto haviam sido despachados para Portugal assistiram à leitura da sentença final. A médica Julieta Gandra ouviu a sentença lida pelo guarda prisional à porta da prisão de Caxias.

Nesta tremenda batalha judicial que decorreu no nosso País, nos anos 60/61 e posteriormente, intervieram, como defensores dos

nacionalistas, inúmeros advogados angolanos e portugueses. Muitos deles, por assim dizer quase por dever de ofício, tanto assim que se desmarcaram das posições políticas assumidas pelos seus constituintes, renunciando às respectivas procurações. Mas a história regista a corajosa intervenção do Dr. Almeida Valadas, do Dr. Eugénio Ferreira, do Dr. João Saias, do Dr. Diógenes Boavida e, acima de tudo, da Dr.^a Maria do Carmo Medina. Sendo ainda justo não esquecer o papel dos advogados portugueses Manuel João da Palma Carlos, Luis Saias, Levy Baptista e Salgado Zenha, no acompanhamento dos processos em Lisboa, recursos, pedidos de “habeas corpus”, etc. A Manuel João da Palma Carlos, que tinha sido constituído advogado por vários arguidos nos três processos, foi-lhe interdita a entrada em Angola, o que motivou uma ida ao Palácio do Governador Geral de mais de cem pessoas, familiares e amigos dos presos, reclamando e protestando contra essa interdição.

A este propósito, eis o que o historiador Fernando Correia escreveu, no seu recente livro “*Processo dos Cinquenta: Tempo e Memória*”: “*A atitude dos raros advogados que se atreveram a defendê-los*” (aos acusados nestes processos) “*foi um acto inequívoco de coragem e alguns, a par dos seus constituintes, são hoje alcandorados pela memória colectiva angolana à categoria de heróis*”. (...) “*Com efeito, o Processo dos 50 foi decisivo para a insurreição do 4 de Fevereiro de 1961 e o conseqüente desencadear da luta pela independência de Angola*”.

Coragem, sim, para enfrentar um Tribunal Militar político e altamente repressivo, em que o contraditório e o direito de defesa dos arguidos, representados pelos seus patronos, era implacavelmente postergado. Coragem, para denunciar de viva voz nas audiências as torturas e maus tratos infligidos aos presos nos interrogatórios da Pide, pessoalmente dirigidos pelos sinistros São José Lopes e Reis Teixeira. Coragem, para contestar a ficção colonial de que Angola era “uma parcela de Portugal” e para afirmar frontalmente o seu estatuto de território não-autónomo, cujo povo tinha o direito natural de se auto-determinar.

A este propósito, atente-se nos dizeres da informação confidencial do Director da Pide, que figura no Anexo 13 desta obra: “*Os Advogados Dra Maria do Carmo Medina e os Drs. José Almeida Valadas e*

João Augusto Saias, sobejamente conhecidos pelas suas ideias comunistas, apresentaram contestações fazendo a apologia do crime de que os réus são acusados, com citações e alegações que o Tribunal considerou impertinentes e com fundamento bastante para que seja promovido procedimento criminal contra os seus autores. Do mesmo modo entendeu o Tribunal proceder para com os réus cujas contestações assinadas por eles são da mesma índole das daqueles advogados. Estas contestações, cuja redacção não se não pode aceitar como tendo sido feita pelos próprios réus, por exceder em muito as suas possibilidades, devem ser da autoria de qualquer daqueles 3 advogados ou de outro que comungue das mesmas ideias políticas que eles.” E acrescentava, muito pressurosamente: *“Por certo que a instrução preparatória do processo-crime respectivo virá a ser feita nesta Delegação”*.

Quer dizer que o Tribunal não só mutilou as contestações escritas (no caso da Dra Medina, 23 dos 118 artigos da sua contestação foram riscados, trancados e tornados ilegíveis!), como, monstruosidade jurídica inaudita, considerou que as mesmas constituíam, por si só, matéria-crime para os réus e seus defensores! Era crime invocar o Direito Internacional (um *“pretensio direito internacional”*, contrapunha o Tribunal...) que vinha afirmando o direito à auto-determinação dos Povos, era crime alegar que este direito assistia a Angola, já então considerada pelas Nações Unidas como um território não autónomo sob jurisdição estrangeira! E quando a Dra Medina e o Dr. Valadas requereram, em consonância com os seus constituintes, a renúncia ao patrocínio, logo o Tribunal mandou extrair certidões dos requerimentos e entregues ao promotor para os devidos efeitos, isto é, para instauração de procedimento criminal.

Eis como o Agente da Pide que assistia ao julgamento de um dos processos comentava as contestações dos réus (Anexo 10): *“Contestação dos RR Fernando Pascoal da Costa, João Figueiredo, Armando da Conceição, apresentada pela Dra Medina – “explosiva e apologista das acções praticadas pelos réus” (...) denunciou as agressões praticadas pela Pide, sobretudo pelo Sr. Sub-Director Aníbal São José Lopes e pelo Sr. Inspector Reis Teixeira”; Contestação de Garcia Contreiras e Agostinho Mendes de Carvalho, assinadas pelos réus, no entanto o defensor era João Saias. Segue as linhas gerais da contestação da*

Dra Medina”; *Contestação de Nobre Dias – “Contestação nos moldes da apresentada pela Dra Medina*”; *Contestação de Florêncio Gamaliel Gaspar, Dra Almeida Valadas – “explosiva” “apontando os processos de interrogatório da Pide; discriminação racial e analfabetismo em Angola. Segue na mesma linha da da Dra Medina*”. “*Contestação de Noé da Silva Saúde – assinada pelo próprio. Descreve os maus tratos sofridos na Pide, acusando directamente o Sub-director Aníbal Lopes. Refere-se à situação em Angola, às tomadas de posição das Nações Unidas sobre as colónias, pede um governo próprio para Angola. Esta contestação segue os mesmos moldes da Dra Medina*”. E depois, este comentário final: “*Parece que quem orienta a defesa é a Dra Medina, Dr. Saias e Almeida Valadas, os outros advogados só seguem a linha por eles traçada.*”

E à zelosa vigilância do agente da Pide nada escapava: a propósito da renúncia ao patrocínio pela Dra Medina e pelo D. Almeida Valadas, refere e comenta: “*Os réus que eram defendidos por estes dois advogados, interrogados, recusaram-se a aceitar o defensor oficioso como seu assistente (...) passaram a tomar no Tribunal uma atitude que é típica dos elementos filiados no Partido Comunista, negaram-se a responder a qualquer pergunta, tomando a atitude mutismo completo.*” “*Ontem a Dra Medina esteve na Casa de Reclusão e parece ter sido esta advogada, juntamente com o Dr. Valadas, Ervedosa de Abreu e João Saias que os orientaram nesse sentido*”

E já que estamos com este agente Polónio, não resisto a chamar a vossa atenção para o seu relatório da audiência em que foi pronunciada a sentença, no dia 20 de Dezembro de 1960 (Anexo 14). Depois de transcrever a lista das 20 condenações (desde a pena de 10 anos de prisão aplicada a António Pedro Bengue e Agostinho Mendes de Carvalho, até aos 3 anos para José Manuel Lisboa, e, para todos, mais 15 anos de perda de direitos políticos e medidas de segurança de internamento de 6 meses a 3 anos, prorrogáveis), vem, sob o título de “*Incidentes*”, esta saborosa descrição: “*As famílias dos réus que assistiram à leitura das sentenças quase todas lastimaram chorando as penas em que os mesmos foram condenados e não queriam abandonar a sala. Os réus Bengue, Mendes de Carvalho, Joaquim de Figueiredo e Noé da Silva Saúde, voltando-se para o público, disseram que as famílias não cho-*

rassem, pois isto até deve interpretar-se como uma festa, o dia chegará em que tudo se resolverá, podem ter a certeza.”

Advogada de Fernando Pascoal da Costa, Sebastião Gaspar, Joaquim de Figueiredo, Armando da Conceição e Lucrecio Mangureira, no dito “primeiro processo”, advogada de Ilídio Machado, Higino Aires, Artur Marques Monteiro e André Franco de Sousa, no “segundo processo”, testemunha abonatória de Helder Neto, no “terceiro processo”, advogada com procuração do Dr. Agostinho Neto, antes da sua prisão em 1960 em Luanda, advogada de António Jacinto e de muitos outros presos ou envolvidos nos acontecimentos da época, para além de uma activíssima participação, com outras mulheres, como Arminda Faria, Maria da Luz Veloso e Inês Meireles, na vasta rede de solidariedade para com as famílias dos presos, eis o papel que a Dra Medina teve nestes históricos processos. Papel que ela própria caracteriza, com inteira verdade mas com modesta humildade, na nota introdutória deste seu livro: *“Na verdade, ao demarcar os pontos que íamos abordar, pareceu-nos fundamental adiantar que essa experiência foi por nós vivida e em parte também vivamente comparticipada, pois sem embargo de não termos sido de forma alguma os agentes directos desses feitos históricos nem mártires dessa repressão, fomos, sem dúvida, testemunha privilegiada desses acontecimentos e, no vendaval que se desencadeou, acabámos por ser profundamente influenciadas por eles.”*

Deve ser dito que a Dra Medina é parca e dignamente contida na narração dos enormes constrangimentos que sofreu na sua vida pessoal, como paga da sua empenhada defesa dos nacionalistas angolanos. Refere apenas o misterioso assalto ao seu escritório, na baixa de Luanda, e à sua residência, obviamente obras das mãos da polícia política. E também a interdição que a atingiu de, estando em Portugal não poder deslocar-se para outros Países, e regressar a Angola durante todo o ano de 1961, o que relata, nestes termos tocantes: *“Quanto a nós, sentimos também a mão pesada da Pide, pois na nossa estadia em Portugal em 1961, fomos impedidas de nos deslocarmos ao estrangeiro e quando, no fim das férias, quisemos regressar, tivemos conhecimento que nos estava interdito o regresso a Angola. Só meses depois, em meados de Dezembro de 1961, e por interferência de terceiros, essa proibição foi levantada mesmo no momento em que o navio apitava*

no cais. Sem hesitações, e sem trazermos qualquer tipo de bagagem, subimos as escadas que nos levaram ao portaló e entrámos no navio que nos trouxe de regresso ao País.”

De regresso à sua Angola, dizemos nós, para nosso orgulho e privilégio.

Feliz da advocacia, da magistratura, dos juristas que tais lídimos representantes ostenta. Feliz da Escola de Direito que tais insignes mestres acolhe. Feliz Pátria que tais filhas tem.

Bem haja, querida Professora Dra Maria do Carmo Medina.

III - ATIVIDADE DO INSTITUTO DO DIREITO DE LÍNGUA PORTUGUESA

COLÓQUIO INTERNACIONAL DE 7 DE MAIO DE 2013*

“O DIREITO CONSTITUCIONAL DE LÍNGUA PORTUGUESA”

PROGRAMA

- 9:00-9:20 – Receção de convidados e do público em geral
- 9:20-9:30 – Sessão de Abertura – Discurso do Sr. Embaixador Murade Murargy, Secretário-Executivo da CPLP
- 9:30-10:20 – Conferência de Abertura
- «O Direito Constitucional de Língua Portuguesa»
Prof. Doutor Jorge Bacelar Gouveia, Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa e Presidente do IDILP – Instituto do Direito de Língua Portuguesa, Portugal
- 10:20-10:30 – *Pausa para café*
- 10:30-12:30 – 1.º Painel – «Direito Constitucional dos Países da CPLP»
- A perspetiva de um Constitucionalista Angolano, Prof. Doutor Carlos Feijó, Professor Titular da Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto
 - A perspetiva de um Constitucionalista Brasileiro, Prof. Doutor Fernando Horta Tavares, Professor da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte
 - A perspetiva de um Constitucionalista Cabo-Verdiano, Prof. Doutor Wladimir Brito, Professor Catedrático da Escola de Direito da Universidade do Minho

* O qual teve lugar na sede da CPLP, em Lisboa. Vídeos das intervenções disponíveis em <http://www.justicativ.com/index.php?p=2641>

- A perspetiva de um Constitucionalista Guineense, Prof. Doutor Emílio Kafft Kosta, Professor da Faculdade de Direito de Bissau e da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
Moderador: Prof. Doutor José João Abrantes, Professor da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa e Presidente da Mesa da Assembleia Geral do IDILP
- 12:30-14:45 – *Intervalo para almoço*
- 14:45-16:45 – 2.º Painel – «Direito Constitucional dos Países da CPLP»
 - A perspetiva de um Constitucionalista Moçambicano, Prof. Doutor Armando Dimande, Professor e Diretor da Faculdade de Direito da Universidade Eduardo Mondlane
 - A perspetiva de uma Constitucionalista Portuguesa, Prof.^a Doutora Helena Pereira de Melo, Professora e Subdiretora da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
 - A perspetiva de um Constitucionalista Santomense – A confirmar
 - A perspetiva de um Constitucionalista Timorense, Dr. Cláudio Ximenes, Presidente do Tribunal de Recurso de Timor-Leste
Moderador: Prof. Doutor Jorge Bacelar Gouveia, Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa e Presidente do IDILP
- 16:45 – *Pausa para café*
- 17:00 – Encerramento
- 17:30 – Lançamento do livro: *Direito Constitucional de Língua Portuguesa – Caminhos de um Constitucionalismo Singular*, da autoria do Prof. Doutor Jorge Bacelar Gouveia
- Lançamento da *REDILP – Revista do Direito de Língua Portuguesa*, da autoria do IDILP

II CLBD – CONGRESSO LUSO-BRASILEIRO DE DIREITO

“NOVOS DESAFIOS PARA A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO”

Lisboa, Nova Direito, 17, 18 e 19 de julho de 2013

PROGRAMA*

1.º DIA – 17/7/2013

09:30 – Cerimónia de Abertura

Prof.ª Doutora Helena Pereira de Melo, Subdiretora da Nova Direito
Prof. Doutor Jorge Bacelar Gouveia, Presidente do IDILP – Instituto do Direito de Língua Portuguesa

Prof. Doutor Mário Lúcio Quintão Soares, Professor da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

Prof. Doutor Ronaldo Bretas de Carvalho Dias, Professor Coordenador Adjunto do Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

10:00 – “A União Económica e Monetária Europeia e a Crise do Euro”

Prof. Doutor Nuno Piçarra, Professor Associado da Nova Direito

11:00 – “Direito, Estado e Religião”

Prof. Doutor Jorge Bacelar Gouveia, Professor Catedrático da Nova Direito

12:00 – Debate

* Intervenções disponíveis em <http://www.justicatv.com/index.php?p=3187>

12:30 – Intervalo para Almoço

14:30 – “A Constitucionalização dos Direitos Fundamentais no Brasil”

Prof.^a Doutora Fernanda Menezes de Almeida, Professora Doutora da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

15:30 – “Ativismo judicial e o Oráculo de Delfos”

Prof. Doutor Mário Lúcio Quintão Soares, Professor da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

16:30 – Debate

2.º DIA – 18/7/2013

10:00 – “O Advogado e a Constituição Portuguesa”

Dr. António Marinho e Pinto, Bastonário da Ordem dos Advogados de Portugal

11:00 – “Legitimidade democrática e processo”

Prof. Doutor Ronaldo Bretas de Carvalho Dias, Professor da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

12:00 – Debate

12:30 – Intervalo para Almoço

14:30 – “Responsabilidade Civil no Código Civil Português e no Código Civil Brasileiro”

Prof.^a Doutora Ana Prata, Professora Associada com Agregação da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa

15:30 – “O Controlo Social nas Constituições Democráticas: a importância das Ouvidorias/Provedorias no Brasil e no Direito Comparado”

Prof. Doutor Gustavo Nassif, Professor de Ciência Política/Teoria do Estado do Curso de Direito do Centro Universitário Newton Paiva em Minas Gerais

16:30 – Debate

3.º DIA – 19/7/2013

10:00 – “A Teoria Tridimensional do Direito redimensionada: reflexões a partir de Miguel Reale”

Prof. Doutor André Santos Campos, Professor da Faculdade de Ciências Sociais e Humanas da Universidade Nova de Lisboa

11:00 – “Idadismo e Constituição”

Prof.^a Doutora Helena Pereira de Melo, Professora e Subdiretora da Nova Direito

12.00 – Debate

12:30 – Intervalo para Almoço

14:30 – “Estado plurinacional latino-americano”

Prof. Doutor Elton Dias Xavier, Professor Titular da Universidade Estadual de Montes Claros

15:30 – “Os Memorandos da Troika: onde para o Direito?”

Prof. Doutor Francisco Pereira Coutinho, Professor do ISCSP e da Nova Direito

16:30 – Debate

17.00 – Cerimónia de Encerramento

Prof. Doutor Jorge Bacelar Gouveia, Presidente do IDILP

Prof. Doutor Mário Lúcio Quintão Soares, Professor da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

Organização:

Nova Direito, PUC Minas, UNIVERSIDADE DE ITAÚNA, OAB/MG, OAB/BA e IDILP

Comité Científico:

Jorge Bacelar Gouveia, Mário Lúcio Quintão Soares, Ronaldo Bretas

Inscrições:

on line no site www.fd.unl.pt, mediante o pagamento de 50 euros; 30 euros para estudantes; diploma de participação

Secretariado:

Dr.^a Inês Braga (ines.braga@fd.unl.pt)

Local:

Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa,
Campus de Campolide, 1099-032 Lisboa,
Anfiteatro A; Tel. +351 213 847 400

Apoio:

Justiça TV

I CURSO DE VERÃO DA NOVA DIREITO

“OS GRANDES DESAFIOS AO DIREITO NO SÉCULO XXI”

25.6.2013 a 25.7.2013 (30 horas; 3 ECTS)

AUDITÓRIO A DA FDUNL – 3.^{AS} E 5.^{AS} FEIRAS – 17.00H/20.00H

O tempo de Verão não é apenas um tempo de lazer; pode também ser um tempo para fazer novas coisas, para aprofundar conhecimentos e para obter novas perspetivas sobre os assuntos do quotidiano e da profissão.

É neste espírito que a Nova Direito (www.fd.unl.pt) inaugura em Junho e Julho de 2013 o *I Curso de Verão*, escolhendo cinco temas fundamentais que têm suscitado o interesse da opinião pública e que serão analisados e debatidos pelos mais reputados especialistas, de diversas origens, numa abordagem multidisciplinar:

- Direito, Segurança e Globalização;
- Direito, Religião e Sociedade;
- Direitos Humanos e Antidiscriminação;
- Direito, Economia e Crise; e
- Direito, História e Lusofonia.

O I Curso de Verão terá lugar às terças e quintas-feiras, entre as 17.00 e as 20.00 horas, conferindo 3 ECTS àqueles participantes que até 15 de setembro de 2013 apresentarem um trabalho escrito original sobre um dos temas versados, desde que positivamente avaliado pelo Comité Científico.

PROGRAMA

- 25.6.2013 – 16.00h – Sessão de Abertura
- *Prof.ª Doutora Helena Pereira de Melo*, Sub-Diretora da Nova Direito
 - *Prof. Doutor Jorge Bacelar Gouveia*, Presidente do Comité Científico do I Curso de Verão da Nova Direito
 - *Prof. Doutor Carlos Correia*, Pró-Reitor da Universidade Nova de Lisboa

1.º TEMA – DIREITO, SEGURANÇA E GLOBALIZAÇÃO

- 25.6.2013 – Moderador: *Prof. Doutor Jorge Bacelar Gouveia*, Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
- “O novo conceito estratégico de Defesa Nacional” – *General José Loureiro dos Santos*, General do Exército e antigo Ministro da Defesa Nacional
 - “NATO Strategic Concept: alliance security dimension in XXI century” – *Prof. Doutor Jaroslaw Gryz*, Professor da National Defence University de Varsóvia
 - Intervalo
 - “Direito Internacional Público e Globalização” – *Prof. Doutor Valério de Oliveira Mazzuoli*, Professor da Universidade Federal de Mato Grosso
 - “A União Europeia como Espaço de Liberdade, Segurança e Justiça: presente e futuro” – *Prof. Doutor Nuno Piçarra*, Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
 - Apresentação do n.º 1 da *RDeS – Revista de Direito e Segurança*
 - Debate
- 27.6.2013 – Moderador: *Prof.ª Doutora Helena Pereira de Melo*, Professora Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa

- “Transition of Polish security policy: 1989/2013” – *Prof. Doutor Jaroslaw Gryz*, Professor da National Defence University de Varsóvia
- “Direito Europeu da Segurança” – *Prof.ª Doutora Sofia Santos*, Investigadora do CEDIS da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
- Intervalo
- “Globalização e Ameaças Globais” – *Prof. Doutor Armando Marques Guedes*, Professor Associado com Agregação da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
- Debate

2.º TEMA – DIREITO, RELIGIÃO E SOCIEDADE

- 2.7.2013 – Moderadora: *Prof.ª Doutora Maria Helena Brito*, Professora Associada da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
- “Religião, Ciência e Direito” – *Dr. Fernando Soares Loja*, Presidente da Comissão da Liberdade Religiosa e Advogado
 - “Direito e Islão” – *Prof. Doutor Carlos Ferreira de Almeida*, Professor Catedrático Jubilado da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
 - Intervalo
 - “Direitos Sociais e Doutrina Social da Igreja” – *Prof. Doutor José João Abrantes*, Professor Associado com Agregação da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
 - “Religião e Integração Europeia” – *Prof. Doutor Francisco Pereira Coutinho*, Professor Auxiliar do Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas da Universidade de Lisboa e Professor Convidado da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, e *Dr. Jorge Azevedo Correia*, jurista do Instituto Diplomático do Ministério dos Negócios Estrangeiros
 - Debate

- 4.7.2013 – Moderador: *Prof. Doutor Jorge Bacelar Gouveia*, Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
- “Religião e Estado de Direito” – *Prof. Doutor Ricardo García García*, Subdirector de Relaciones con las Confesiones Religiosas del Ministerio de Justicia de España e Catedrático de Derecho Eclesiástico del Estado
 - “Religião e Poder” – *Prof. Doutor Luís Salgado de Matos*, Investigador-Principal do Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Lisboa
 - Intervalo
 - “Responsabilidade civil e dano morte” – *Prof.^a Doutora Ana Prata*, Professora Associada com Agregação da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
 - “Religião e Direito da Família” – *Prof. Doutor Jorge Duarte Pinheiro*, Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
 - Debate

3.º TEMA – DIREITOS HUMANOS E ANTIDISCRIMINAÇÃO

- 9.7.2013 – Moderador: *Prof. Doutor João Caupers*, Presidente do Conselho Científico e Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
- “Cuando la discriminación es un crimen: los Hate Crimes” – *Prof.^a Doutora Carmen Quesada Alcalá*, Professora Associada de Direito Internacional Público e Relações Internacionais e Secretária de la Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales
 - “Discriminação e Orientação Sexual” – *Prof. Doutor Paulo Pamplona Corte-Real*, Professor Auxiliar da Faculdade de Economia da Universidade Nova de Lisboa
 - Intervalo
 - “Discriminação em função da Idade” – *Prof.^a Doutora Helena Pereira de Melo*, Subdirectora e Professora Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
 - Debate

- 11.7.2013 – Moderador: *Prof.^a Doutora Helena Pereira de Melo*, Subdiretora e Professora Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
- “Discriminação e Nacionalidade” – *Prof.^a Doutora Constança Urbano de Sousa*, Diretora do Departamento de Direito e Professora Associada da Universidade Autónoma de Lisboa
 - “A prova sob a perspetiva do Direito Democrático e a legitimidade dos provimentos” – *Prof. Doutor Maurício Cunha*, Professor da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais
 - Intervalo
 - “Discriminação e Genética” – *Prof.^a Doutora Stela Barbas*, Professora da Universidade Autónoma de Lisboa
 - “Discriminação e doença” – *Prof.^a Doutora Margarida Lima Rego*, Professora Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
 - Debate

4.º TEMA – DIREITO, ECONOMIA E CRISE

- 16.7.2013 – Moderadora: *Prof.^a Doutora Helena Pereira de Melo*, Subdiretora e Professora Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
- “Direitos Humanos e Crise” – *Prof.^a Doutora Fernanda Menezes de Almeida*, Professora da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo
 - “Os novos desafios à sustentabilidade da Segurança Social” – *Prof.^a Doutora Nazaré Costa Cabral*, Professora Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
 - Intervalo
 - “Direitos humanos e o futuro do Direito do Trabalho” – *Prof. Doutor José João Abrantes*, Professor Associado com Agregação da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
 - Debate

- 18.7.2013 – Moderador: *Prof. Doutor Vítor Pereira das Neves*, Professor Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
- “Análise Económica do Direito da Crise” – *Prof.^a Doutora Paula Vaz Freire*, Professora Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
 - “Privatizações, Regulação e Concorrência em Tempo de Crise” – *Prof. Doutor Luís Morais*, Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
 - Intervalo
 - “Crise e concorrência” – *Prof.^a Doutora Cláudia Trabuco*, Professora Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
 - “Crise e Consumo” – *Prof. Doutor Jorge Morais Carvalho*, Professor Convidado de Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
 - Debate

5.º TEMA – DIREITO, HISTÓRIA E LUSOFONIA

- 23.7.2013 – Moderador: *Prof. Doutor José João Abrantes*, Professor Associado com Agregação da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
- “Portugal e Macau: da História para o Direito” – *Prof. Doutor Luís Filipe Barreto*, Presidente do Centro Cultural e Científico de Macau e Professor Catedrático da Faculdade de Letras da Universidade de Lisboa
 - “Brasil e Portugal – um diálogo constitucional ininterrupto” – *Prof. Doutor Mário Lúcio Quintão Soares*, Professor Titular da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais
 - Intervalo
 - “Macau – 12 anos após a transição de soberania: Direito e Economia” – *Prof. Doutor Jorge Godinho*, Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade de Macau
 - Debate

- 25.7.2013 – Moderador: *Prof. Doutor Nuno Piçarra*, Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
- “Pluralismo Jurídico e Direito Tradicional” – *Prof. Doutor Carlos Feijó*, Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto
 - “Ambiente e Direitos Humanos” – *Prof.^a Mestra Jiang Yiwa*, Professora Assistente da Faculdade de Direito da Universidade de Macau
 - Intervalo
 - “Constituição, Escravos e Direitos na América e África Portuguesas (século XIX)” – *Prof.^a Doutora Cristina Nogueira da Silva*, Professora Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
 - Debate

Organização:

Nova Direito (www.fd.unl.pt), IDILP (www.idilp.net),
CEDIS (www.cedis.fd.unl.pt)

Comité Científico:

Jorge Bacelar Gouveia, José João Abrantes e Helena Pereira de Melo

Secretariado:

Dr.^a Inês Braga, Secretária do CEDIS (ines.braga@fd.unl.pt)

Inscrições:

on line em www.fd.unl.pt, até 24 de junho de 2013

Preços:

200 Euros, a pagar em duas partes, no ato de inscrição e até ao fim do curso; 50 Euros pela frequência de cada tema isolado; 40 euros para estudantes da FDUNL

Certificação:

Diploma de participação com obrigatoriedade de presenças em, pelo menos, 75% e atribuição de 3 ECTS a quem entregar um trabalho escrito original sobre um dos temas do Curso até 15 de Setembro de 2013, desde que positivamente avaliado.

ISEDEF – INSTITUTO SUPERIOR DE ESTUDOS DE DEFESA

Tenente-General Armando Emílio Guebuza

IDILP – INSTITUTO DO DIREITO DE LÍNGUA PORTUGUESA

PROTOCOLO DE COOPERAÇÃO

O ISEDEF – Instituto Superior de Estudos de Defesa, Tenente-General Armando Emílio Guebuza, instituição de ensino superior militar moçambicano, representada pelo seu Comandante, Prof. Doutor Daniel Frazão Chale, Major-General, com sede na Machava, Rua da Farmácia, n.º 3077, Província de Maputo, Moçambique,

e

O IDILP – Instituto do Direito de Língua Portuguesa, associação científica sem fins lucrativos, com sede no Campus de Campolide, 1099-032 Lisboa, Portugal, representado pelo Presidente da Direção, Prof. Doutor Jorge Bacelar Gouveia, celebram o presente Protocolo de Cooperação:

Artigo 1.º – Objeto

A colaboração académica objeto deste Protocolo pode consistir no apoio do IDILP ao ISEDEF nas seguintes atividades, sem prejuízo de outras que pontualmente venham a ser convencionadas:

- a) Indicação de docentes e de especialistas para efeitos de lecionação em cursos de Direito e Segurança;
- b) Realização de congressos, colóquios, cursos breves e ações de formação;
- c) Disponibilização de materiais bibliográficos para efeitos de investigação científica;

- d) Acesso à publicação de textos científicos em revistas da especialidade que sejam propriedade do IDILP.

Artigo 2.º – Divulgação recíproca das atividades

Ambas as partes se obrigam a divulgar, pelos meios ao seu alcance, as atividades em que participam em parceria, nomeadamente através dos respetivos sítios eletrónicos.

Artigo 3.º – Vigência e renovação

1. O presente Protocolo tem a duração de 3 anos e entra em vigor na data da sua assinatura.

2. A renovação do Protocolo será submetida a acordo de ambas as partes, por escrito, com a antecedência de seis meses, devendo ser expressa.

Lisboa, 17 de abril de 2013.

O Diretor do ISEDEF

Prof. Doutor Daniel Frazão
(Major-General)

O Presidente do IDILP

Prof. Doutor Jorge Bacelar Gouveia
(Professor Catedrático)

PROTOCOLO DE COLABORAÇÃO ENTRE A DATAJURIS E O INSTITUTO DO DIREITO DE LÍNGUA PORTUGUESA

Considerando:

- Serem as Instituições Universitárias, no caso em apreço as Faculdades de Direito, o espaço privilegiado para a aprendizagem e formação dos futuros, bem como da especialização dos actuais Juristas;
- Que a formação jurídica se torna hoje em dia uma realidade complexa, não no plano dos conceitos mas antes na continua alteração dos normativos que a compõem;
- Que hoje, mais do que nunca, o conhecimento *hic et nunc* das disposições legais em vigor se torna um factor preponderante e decisivo, extremamente dificultado pela prolixa produção legislativa que enferma o actual sistema Jurídico;
- Que as Novas Tecnologias da Informação têm no domínio do Direito um campo preferencial de aplicação, nomeadamente no tocante ao tratamento sistematizado da Informação e na celeridade imposta pelos meios de pesquisa;
- Que as mesmas Tecnologias, quando trabalhadas por entidades especializadas nesta área, se tornam numa ferramenta imprescindível e poderosa ao serviço do Jurista;
- Que este tema é hoje Objeto crescente no currículo dos Cursos de Direito.

Tendo presente estas permissas,

Decidem

a DATAJURIS, Direito e Informática. Lda., matriculada sob o n.º 4259 da C. R. C. De Coimbra, empresa nascida em 1988, com sede em Coimbra à Rua João Machado, n.º 100, sala 402, 3000-226 Coimbra, e aqui representada pelo seu sócio gerente Dr. Paulo Cunha (designada doravante por primeira outorgante), única e exclusivamente vocacionada para trabalhar nesta matéria e detentora de quatro Bases de Dados Jurídicos (Legislação; Jurisprudência; Circulares, Pareceres e Orientações; Regulamentos, Editais e Posturas Municipais),

E o IDILP – Instituto do Direito de Língua Portuguesa da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, com o NIF 509439780, com sede no Campus de Campolide, 1099-032 Lisboa, e aqui representada pelo Presidente da Direção, Prof. Doutor Jorge Bacelar Gouveia (doravante designada como segunda Outorgante),

a celebração de um Protocolo de Colaboração, a reger pelas seguintes cláusulas, a saber:

- 1 – O presente Protocolo tem como objecto a familiarização dos Discentes, bem como dar conhecimento aos Docentes do que a DataJuris tem vindo a realizar nesta matéria.
- 2 – Por este Protocolo, o Corpo Docente terá direito a um acesso, a definir entre os Outorgantes, de molde a poderem no seu labor diário, usufruir da informação carreada nas nossas Bases de Dados.
- 3 – Os membros do Instituto do Direito de Língua Portuguesa terão direito a usufruir da informação carreada nas nossas Bases de Dados a partir dos computadores disponíveis nas suas instalações.
- 4 – Ao corpo Docente da FDUNL pedir-se-á que venham pontualmente a fazer uma análise crítica aos conteúdos de molde a uma eventual melhoria dos mesmos;

- 5 – Ao IDILP e seus membros pedir-se-á que se encarregue de divulgar, junto dos estudantes que representa, o acesso à Base de Dados que pode ser feito a partir de agora de forma gratuita, bem como de um outro serviço da DataJuris, intitulado “Livro Jurídico”.
- 6 – A Primeira Outorgante obriga-se a disponibilizar o acesso às suas Bases de Dados, atualizá-las diariamente e a dar formação aos Docentes e Discentes que o requeiram (reservando dois dias ao ano para o efeito, em datas a combinar com o Segundo Outorgante), arcando com os respectivos custos destas acções e serviços.
- 7 – O presente Protocolo tem a duração de um ano, sendo prorrogado por igual período, sempre que os Outorgantes não o denunciem, com um prazo mínimo de 30 dias até à sua renovação.
- 8 – As partes poderão publicitar a realização deste protocolo, mas não a divulgação das condições do mesmo.
- 9 – Considera-se a a data da sua assinatura, como data de início deste Protocolo.

Coimbra, 1 de Fevereiro de 2013.

Pela Primeira Outorgante

Dr. Paulo Cunha

Pelo Segundo Outorgante

Prof. Doutor Jorge Bacelar Gouveia

PROTOCOLO ENTRE A ASSOCIAÇÃO FISCAL PORTUGUESA E O INSTITUTO DO DIREITO DE LÍNGUA PORTUGUESA

Considerando que a Associação Fiscal Portuguesa e o Instituto do Direito de Língua Portuguesa são associações de direito privado, sem fins lucrativos, independentes de interesses políticos, económicos ou ideológicos, que têm por fim promover o estudo e a divulgação da Ciência e Técnica Fiscais e do Direito de Língua Portuguesa, ao mesmo tempo, contribuir para o aperfeiçoamento da legislação fiscal e da legislação do Direito de Língua Portuguesa em geral;

Considerando que a Associação Fiscal Portuguesa, desde a sua criação em 1965, e o Instituto do Direito de Língua Portuguesa, desde 2009, têm realizado diversas ações, tais como ciclos de conferências, jornadas de estudo e seminários, sendo aquela também a representante portuguesa na International Fiscal Association (IFA) e no Instituto Latinoamericano de Direito Tributário (ILADT);

Considerando que toda esta atividade da Associação Fiscal Portuguesa e do Instituto do Direito de Língua Portuguesa visa proporcionar um intercâmbio alargado de ideias e experiências na reflexão destinado a contribuir para o progresso da fiscalidade portuguesa e da Ciência do Direito de Língua Portuguesa;

ASSIM:

O **Instituto do Direito de Língua Portuguesa**, adiante designado abreviadamente por IDILP (www.idilp.net), com sede no Campus de Campolide, 1099-032 Lisboa,

e

A **Associação Fiscal Portuguesa**, adiante designada abreviadamente por AFP, associação cultural sem fins lucrativos, com sede em Lisboa, na Rua das Portas de Santo Antão, n.º 89

Celebram o presente protocolo, que se rege pelas cláusulas seguintes:

- 1.º – O IDILP procede à divulgação junto dos respetivos membros de pós-graduação das iniciativas promovidas pela AFP.
- 2.º – A AFP procede à divulgação junto dos seus associados dos cursos de pós-graduações e de outras iniciativas promovidas pelo IDILP.
- 3.º – O IDILP pode possibilitar especiais condições de inscrição nas suas iniciativas aos sócios da AFP.
- 4.º – A AFP pode possibilitar especiais condições de inscrição nas suas iniciativas aos alunos dos cursos do IDILP e ao respetivo corpo docente.
- 5.º – A AFP pode solicitar ao IDILP colaboração na realização de ações, nos termos a acordar caso a caso.
- 6.º – O IDILP pode solicitar à AFP a colaboração na realização de ações, nos termos a acordar caso a caso.
- 7.º – O IDILP e a AFP procedem mutuamente à troca de informação que entenderem pertinente e podem desenvolver iniciativas e outros projetos, que sejam reconhecidos de interesse por ambas as instituições.

Lisboa, 6 de março de 2012.

O Presidente da Associação Fiscal Portuguesa

(Rogério M. Fernandes Ferreira)

O Presidente do Instituto do Direito de Língua Portuguesa

(Jorge Bacelar Gouveia)

PROTOCOLO DE COLABORAÇÃO ENTRE INSTITUTO DO DIREITO DE LÍNGUA PORTUGUESA E O INSTITUTO DE MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM INTERNACIONAL

Considerando que:

O IDILP – Instituto do Direito de Língua Portuguesa é uma associação de juristas lusófonos que, tendo por objetivo geral promover a aproximação entre as Ordens Jurídicas dos Países de Língua Portuguesa, tem sublinhado a preocupação específica de manter abertos, com regularidade, espaços de diálogo científico entre todos os juristas de língua portuguesa, académicos e profissionais do foro aliada à experiência do ILMAI – Instituto de Mediação e Arbitragem Internacional, no domínio da formação para a prevenção e gestão de conflitos interpessoais nas organizações, é relevante para uma cooperação nos domínios do estudo e conhecimento dos conflitos, na busca de soluções para a sua prevenção, gestão e resolução pacífica, na formação para a capacitação de quadros através da promoção, divulgação e adopção dessas soluções através do apoio à criação de uma rede de centros de mediação e arbitragem nos países de língua portuguesa;

O Instituto do Direito de Língua Portuguesa, doravante denominada por IDILP, representada pelo seu Presidente, Prof. Doutor Jorge Bacelar Gouveia e;

O Instituto de Mediação e Arbitragem Internacional, doravante denominado por ILMAI, representado pelo seu Presidente da Direcção, Dr. Fernando José Freire Quaresma Tonim, entenderam celebrar o presente Protocolo o qual se rege pelas cláusulas seguintes:

Cláusula primeira – Objecto

O presente protocolo tem por objecto a cooperação entre o IDILP e o ILMAI para o desenvolvimento e divulgação dos meios de resolução alternativa de conflitos, bem como para a capacitação e formação dos recursos humanos existentes nos países de língua portuguesa, através do desenvolvimento das seguintes actividades:

- a) A troca de experiência;
- b) Educação e formação técnico-profissional presencial e/ou à distância;
- c) Desenvolver programas formação em parceria conjunta;
- d) Prestar consultoria e assistência técnica em projectos a serem acordados previamente entre as partes;
- e) O desenvolvimento das ações que se revelem necessárias com vista à criação e instalação de um Centro de Mediação e Arbitragem com vocação para dirimir conflitos no contexto da CPLP;
- f) Promoção da criação de uma rede multicultural de meios de resolução alternativa de conflitos, designadamente através da mediação, conciliação, facilitação, negociação e arbitragem;
- g) Proporcionar às organizações empresariais do sector público e privado, serviços de gestão de conflitos, através dos meios alternativos referidos na alínea anterior;
- h) Proporcionar serviços de consultoria e investigação nas áreas em que as entidades signatárias intervenham;
- i) Promover a organização conjunta de Seminários, Conferências e outros eventos nos domínios da Mediação, Arbitragem e outros que venham a ser acordados;
- j) Criar sinergias tendentes a captação de investimentos, contribuindo para um melhor ambiente de negócios, tendo em conta o uso dos meios de resolução extrajudicial de conflitos.

Cláusula segunda – Cooperação

1. O IDILP propõe-se cooperar da seguinte forma:

- a) Promover junto dos seus associados a missão dos signatários, nomeadamente:
 - i. Divulgando os trabalhos científicos, cursos de formação, palestras e congressos promovidos pelos signatários;
 - ii. Sensibilizando os seus associados para as vantagens da formação profissional, e da utilização de meios de resolução extrajudicial de litígios e da arbitragem;
- b) Fornecer apoio no âmbito da publicação de trabalhos científicos;
- c) Prestar consultoria e assistência técnica em projectos a serem previamente acordados entre as partes;
- d) O desenvolvimento das ações que se revelem necessárias com vista à criação e instalação de um Centro de Mediação e Arbitragem com vocação para dirimir conflitos no contexto da CPLP, Guiné Equatorial e Macau;
- e) Divulgar na sua página de internet, os eventos promovidos pelos signatários;

2. O ILMAI propõe-se a cooperar da seguinte forma:

- a) Disponibilizar suas publicações regulares;
- b) Divulgar junto do IDILP, o plano de formação e capacitação para os países de língua portuguesa;
- c) Disponibilizar ao IDILP e aos seus associados os seus serviços de consultoria, mediação e arbitragem, mediante a celebração de acordos específicos para cada uma das áreas;
- d) Divulgar junto das entidades parceiras as actividades do IDILP;
- e) Divulgar na sua página de internet a informação que for disponibilizada pelo IDILP para divulgação;
- f) Prestar assistência técnica em projectos a serem previamente acordados entre as partes;
- g) Colocar na sua página de internet o link/logotipo do IDILP.

Cláusula Terceira – Vigência

1. O presente Protocolo tem início na data da sua assinatura por ambas as partes e vigorará por um período inicial de um ano, renovável automaticamente, no seu termo, por igual período se não for denunciado por nenhuma das partes com trinta dias de antecedência;
2. O Protocolo poderá ser retificado ou alterado por mútuo consentimento;
3. Sem prejuízo do disposto no número um desta cláusula, a rescisão do presente Protocolo poderá ocorrer a todo o tempo, por vontade de qualquer uma das Partes, desde que a outra Parte seja avisada por escrito com, pelo menos, trinta dias de antecedência, sem prejuízo das actividades ou ações em curso à data da cessação, que deverão continuar nos termos e prazos estabelecidos até à sua integral conclusão.

Lisboa, 29 de abril de 2013

O Presidente do IDILP

(Prof. Doutor Jorge Bacelar Gouveia)

O Presidente do ILMAI

(Dr. Fernando Tonim)

REVISTA DO DIREITO DE LÍNGUA PORTUGUESA

NORMAS TÉCNICAS

1. Apresentação dos originais inéditos

Envio para o e-mail presidente@idilp.net, em duas versões, uma com a identificação do autor e a outra não. Programa elegível: *Winword*. Os textos em português devem ser entregues segundo as normas do Acordo Ortográfico de 1990.

Os textos devem ser inéditos e apresentar, no início, um resumo em português e em inglês, além de cinco palavras-chave, em português e em inglês.

A redação aceita propostas de textos enviados pelos autores e compromete-se a uma resposta, quanto à sua aceitação, no prazo de 120 dias, não se responsabilizando pela devolução dos originais não solicitados.

A seleção dos textos entregues é feita mediante um sistema de *blind peer review*, através da consulta de especialistas nas respectivas áreas temáticas, a designar pelo Diretor, e sem prévia identificação do autor.

2. Limites dos textos

Artigos: 100 000 caracteres (= 55 pp. de 30 lin. de 60 caracteres)

Recensões: 7 500 caracteres (= 4 pp. de 30 lin. de 60 caracteres)

Comentários: 15 000 caracteres (= 8 pp. de 30 lin. de 60 caracteres)

3. Citações bibliográficas

É obrigatória a observância das seguintes normas editoriais, no caso de citações:

Primeiras citações – exemplos:

- Jorge Bacelar Gouveia, *Manual de Direito Internacional Público*, I, 3.^a ed., Coimbra, Almedina, 2008, pp. 29 e ss.
- António José Telo, *História Contemporânea de Portugal – do 25 de Abril à atualidade*, I, Lisboa, Editorial Presença, 2007, pp. 11 e ss.

- Valério de Oliveira Mazzuoli, *Curso de Direito Internacional Público*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2006, pp. 25 e ss.

Citações seguintes – exemplos:

- Jorge Bacelar Gouveia, *Manual...*, cit., pp. 155 e ss.

4. Tabela de preços de publicidade

A *Revista do Direito de Língua Portuguesa* aceita publicidade adequada ao tipo de publicação.

Tabela de preços: página – 1 500 €.

5. Normas de edição

É obrigatória a observância das normas editoriais da Revista, a que obedece o presente número e explicitam-se algumas dessas normas:

- fazem-se parágrafos nas notas;
- apenas se usa **negrito** nos títulos;
- o destaque é feito pelo itálico (e não pelo **negrito** ou sublinhado).
- toda a frase deve terminar por pontuação (ponto, reticências, exclamação, interrogação).

Exemplos de grafias aceites e de grafias rejeitadas, desde que, na língua portuguesa, seguindo já o Acordo Ortográfico de 1990, em vigor:

ACEITE	NÃO ACEITE
“ ”	« »
”.	.”
não?	não ?
Diz ¹ .	diz ² .
” ³	4”
Diz ⁵ .	diz. ⁶
“Esta decisão”, diz Gouveia	“ <i>Esta decisão</i> ”, diz Gouveia
“poder”	“ poder ”

6. Revisão das provas

A revisão de provas será feita pela Redação. Só excepcionalmente será pedida a colaboração dos autores, os quais também só excepcionalmente poderão alterar os originais entregues.

7. Redação da Revista do Direito de Língua Portuguesa

Instituto do Direito de Língua Portuguesa:
Campus de Campolide, 1099-032 Lisboa, Portugal.
E-mail: presidente@idilp.net
Sítio eletrónico: www.idilp.net

REDILP - REVISTA DO DIREITO DE LÍNGUA PORTUGUESA

Conselho Científico

Por ordem alfabética do primeiro nome

Angola: Prof. Doutor Carlos Feijó (Professor Titular da Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto); Prof. Mestre Carlos Teixeira (Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto); Prof.^a Doutora Elisa Rangel (Professora Associada da Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto); Prof. Doutor José Otávio Serra Van-Dunem (Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto); Prof. Doutor Raúl Araújo (Professor Titular da Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto);

Brasil: Prof. Doutor Carlos Henrique Soares (Professor da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais); Prof. Doutora Cláudia Gonçalves (Professora da Universidade Federal do Maranhão); Prof. Doutor Evaldo Xavier (Doutor em *Utroque Iure* e Pós-Doutor pelo European University Institute de Florença); Prof. Doutor Fernando Horta Tavares (Professor da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais); Prof. Doutor Fernando Menezes de Almeida (Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo); Prof. Doutor Gustavo Nassif (Professor do Centro Universitário Newton Paiva e da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais); Prof. Doutor Luís Roberto Barroso (Professor Titular da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro); Prof. Doutor Marcelo Campos Galuppo (Professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais e da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais); Prof. Doutor Mário Lúcio Quintão Soares (Professor da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais); Prof. Doutor Maurício Ferreira Cunha (Professor da Faculdade de Direito de Poços de Caldas); Prof.^a Doutora Zamira Assis (Professora da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais)

Cabo-Verde: Prof. Mestre José Pina Delgado (Professor do Instituto Superior de Ciências Jurídicas e Sociais de Cabo Verde); Prof. Mestre Mário Silva (Professor do Instituto Superior de Ciências Jurídicas e Sociais de Cabo Verde)

Guiné-Bissau: Prof. Doutor Emílio Kafft Kosta (Professor da Universidade Lusófona)

Macau: Prof. Doutor Jorge Godinho (Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade de Macau); Dr. Paulo Cardinal (Assessor da Assembleia Legislativa da Região Administrativa Especial de Macau); Prof. Doutor Gabriel Tong; Prof.^a Mestra Yi Wa Jiang (Professora Assistente da Faculdade de Direito da Universidade de Macau)

Moçambique: Prof. Doutor Armando Dimande (Professor Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade Eduardo Mondlane); Prof. Doutor Benjamim Alfredo (Professor da Escola Superior de Direito do Instituto Superior de Ciências e Tecnologia de Moçambique e da Faculdade de Economia da Universidade Eduardo Mondlane); Prof. Mestre Gildo Espada (Professor Assistente da Escola Superior de Direito do Instituto Superior de Ciências e Tecnologia de Moçambique); Prof. Mestre Henriques José Henriques (Professor Assistente da Escola Superior de Direito do Instituto Superior de Ciências e Tecnologia de Moçambique); Prof. Mestre João Nguenha (Professor Assistente da Faculdade de Direito da Universidade Eduardo Mondlane e da Escola Superior de Direito do Instituto Superior de Ciências e Tecnologia de Moçambique)

Portugal: Prof.^a Doutora Ana Prata (Professora Associada da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa); Prof. Doutor António Manuel Hespanha (Professor Catedrático Aposentado da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa); Prof. Doutor Carlos Ferreira de Almeida (Professor Catedrático Aposentado da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa); Prof.^a Doutora Cláudia Trabuco (Professora Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa); Prof.^a Doutora Constança Urbano de Sousa (Professora Associada da Universidade Autónoma de Lisboa); Prof. Doutor Diogo Freitas do Amaral (Professor Catedrático Aposentado da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa); Prof. Doutor Fernando Alves Correia (Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra); Prof.^a Doutora Helena Pereira de Melo (Professora Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa); Prof. Doutor Jorge Duarte Pinheiro (Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa); Prof. Doutor José Lebre de Freitas (Professor Catedrático Aposentado da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa); Prof. Doutor Nuno Piçarra (Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa); Prof.^a Doutora Patrícia Jerónimo (Professor Auxiliar da Escola de Direito da Universidade do Minho)

São Tomé e Príncipe: Dr. Silvestre Leite (juiz-conselheiro presidente do Supremo Tribunal de Justiça e do Tribunal Constitucional de São Tomé e Príncipe)

Timor-Leste: Dr. Bruno Lencastre (Advogado e Assessor do Vice-Primeiro-Ministro de Timor-Leste); Dr. Cláudio Ximenes (Presidente do Tribunal de Recurso de Timor-Leste); Dr. Rui Vaz (Advogado e Assessor do Parlamento Nacional de Timor-Leste)

I – DOUTRINA

Carlos Alberto B. Burity da Silva

A Necessidade de Revisão do Código Civil Angolano. Princípios Estruturantes e Eixos Fundamentais da Reforma

Diogo de Sousa e Alvim

A disputa pelo Arquipélago do Pináculo (Senka ku/Diaoyu): uma análise jurídica

Elisa Rangel

A crise financeira e económica mundial e a crise económica e social angolana

Jorge Bacelar Gouveia

A formação e o papel do jurista numa Globalização sustentável: o contributo do Direito Constitucional

Júlio Pinheiro Faro

A capacidade económica como critério de tributação na Constituição Brasileira

Marília Souza Diniz Alves

A Capacitação Gerencial no Setor Público: Relato Etnográfico

Ricardo Godinho Gomes

Transição Democrática & Transformação da Governação na Guiné-Bissau

Suzana Oliveira Marques Brêtas

Dano moral na relação jurídica paterno-filial

Valério de Oliveira Mazzuoli

Fábio Henrique Rodrigues de Moraes Fiorenza
O desaparecimento de micro-Estados insulares pela elevação do nível do mar e as consequências para o Direito Internacional Contemporâneo

II – VIDA ACADÉMICA

Fernando Oliveira

Apresentação do Livro “Angola-Processos Políticos da Luta pela Independência”, da Dr.ª Maria do Carmo Medina

