DIREITO E SOCIEDADE

(VOL. 2)

PEMBROKE COLLINS
CONSELHO EDITORIAL

PRESIDÊNCIA Felipe Dutra Asensi

CONSELHEIROS Adolfo Mamoru Nishiyama (UNIP, São Paulo)
Adriano Moura da Fonseca Pinto (UNESA, Rio de Janeiro)
Adriano Rosa (USU, Rio de Janeiro)
Alessandra T. Bentes Vivas (DPRJ, Rio de Janeiro)
Arthur Bezerra de Souza Junior (UNINOVE, São Paulo)
Aura Helena Peñas Felizzola (Universidad de Santo Tomás, Colômbia)
Carlos Mourão (PGM, São Paulo)
Claudio Joel B. Lossio (Universidade Autónoma de Lisboa, Portugal)
Coriolano de Almeida Camargo (UPM, São Paulo)
Daniel Giotti de Paula (INTEJUR, Juiz de Fora)
Danielle Medeiro da Silva de Araújo (UFSB, Porto Seguro)
Denise Mercedes N. N. Lopes Salles (UNILASSALE, Niterói)
Diogo de Castro Ferreira (IDT, Juiz de Fora)
Douglas Castro (Foundation for Law and International Affairs, Estados Unidos)
Elaine Teixeira Rabello (UERJ, Rio de Janeiro)
Glaucia Ribeiro (UEA, Manaus)
Isabelle Dias Carneiro Santos (UFMS, Campo Grande)
Jonathan Regis (UNIVALI, Itajaí)
Julian Mora Aliseda (Universidad de Extremadura. Espanha)
Leila Aparecida Chevchuk de Oliveira (TRT 2ª Região, São Paulo)
Luciano Nascimento (UEPB, João Pessoa)
Luiz Renato Telles Otaviano (UFMS, Três Lagoas)
Marcelo Pereira de Almeida (UFF, Niterói)
Marcia Cavalcanti (USU, Rio de Janeiro)
Marcio de Oliveira Caldas (FBT, Porto Alegre)
Matheus Marapodi dos Passos (Universidade de Coimbra, Portugal)
Omar Toledo Toríbio (Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Peru)
Ricardo Medeiros Pimenta (IBICT, Rio de Janeiro)
Rogério Borba (UVA, Rio de Janeiro)
Rosangela Tremel (UNISUL, Florianópolis)
Roseni Pinheiro (UERJ, Rio de Janeiro)
Sergio de Souza Salles (UCP, Petrópolis)
Telson Pires (Faculdade Lusófona, Brasil)
Thiago Rodrigues Pereira (Novo Liceu, Portugal)
Vania Siciliano Aieta (UERJ, Rio de Janeiro)

ORGANIZADORES:

CÉSAR EVANGELISTA FERNANDES BRESSANIN,
ÉDGAR HERNÁN FUENTES-CONTRERAS, SANDRA VIDAL NOGUEIRA,
THAÍS JANAINA WENCZENOVICZ

DIREITO E SOCIEDADE

(VOL. 2)

PEMBROKE COLLINS
Rio de Janeiro, 2021

Copyright © 2021 | **César Evangelista Fernandes Bressanin, Édgar Hernán Fuentes-Contreras, Sandra Vidal Nogueira, Thaís Janaina Wenczenovicz (orgs.)**

DIREÇÃO EDITORIAL Felipe Asensi
EDIÇÃO E EDITORAÇÃO Felipe Asensi
REVISÃO Coordenação Editorial Pembroke Collins
PROJETO GRÁFICO E CAPA Diniz Gomes
DIAGRAMAÇÃO Diniz Gomes

DIREITOS RESERVADOS A

PEMBROKE COLLINS
Rua Pedro Primeiro, 07/606
20060-050 / Rio de Janeiro, RJ
info@pembrokecollins.com
www.pembrokecollins.com

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS
Nenhuma parte deste livro pode ser utilizada ou reproduzida sob quaisquer meios existentes sem autorização por escrito da Editora.

FINANCIAMENTO
Este livro foi financiado pela Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio de Janeiro, pelo Conselho Internacional de Altos Estudos em Direito (CAED-Jus), pelo Conselho Internacional de Altos Estudos em Educação (CAEduca) e pela Pembroke Collins.

Todas as obras são submetidas ao processo de peer view em formato double blind pela Editora e, no caso de Coletânea, também pelos Organizadores.

D598

Direito e sociedade / César Evangelista Fernandes Bressanin, Édgar Hernán Fuentes-Contreras, Sandra Vidal Nogueira e Thaís Janaina Wenczenovicz (organizadores). – Rio de Janeiro: Pembroke Collins, 2021.

v. 2; 608 p.

ISBN 978-65-89891-19-2

1. Direitos humanos. 2. Direitos fundamentais. 3. Direitos civis. 4. Direitos sociais. I. Bressanin, César Evangelista Fernandes (org.). II. Fuentes-Contreras, Édgar Hernán (org.). III. Nogueira, Sandra Vidal (org.). IV. Wenczenovicz, Thaís Janaina (org.).

CDD 323

Bibliotecária: Aneli Beloni CRB7 075/19.

SUMÁRIO

ARTIGOS – TEMAS CONTEMPORÂNEOS..... 17

TRANS-HUMANISMO E BIOÉTICA: EXAME DAS POSSIBILIDADES JURÍDICAS DE MODIFICAÇÃO DO GENOMA HUMANO A PARTIR DOS CÓDIGOS DE DEONTOLOGIA MÉDICA BRASILEIRO E PORTUGUÊS.....19
Glauco Eduardo Salles dos Santos
Sueli de Souza Costa

NEUROCIÊNCIAS E DIREITO PENAL: DA TENSÃO ENTRE PERMEABILIDADE E AUTONOMIA CIENTÍFICA SOBRE O LIVRE-ARBÍTRIO.....35
Glauco Eduardo Salles dos Santos

A POSSIBILIDADE JURÍDICA DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA APÓS SENTENÇA CONDENATÓRIA EMANADA PELO TRIBUNAL DO JÚRI.....48
Matheus Pauletto Bisognin

AMBIGUIDADE LEXIAL DA LIBRAS: DISTINÇÃO ENTRE POLISSEMIA E HOMONÍMIA.....62
Adelaine Valéria Gomes Lima

EDUCAÇÃO EM TEMPOS DE PANDEMIA: ESSÊNCIA, DESAFIOS E REFLEXÕES.....80
César Evangelista Fernandes Bressanin

ECONOMIA SOLIDÁRIA: IMPORTÂNCIA DAS MOEDAS SOCIAIS NO CONTEXTO DA PANDEMIA DE COVID-19.....92
Uendel Roger Galvão Monteiro
Allan Thiago Barbosa Arakaki
Fábio Borini Monteiro

O DIVÓRCIO UNILATERAL: IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO USO DAS VIAS EXTRAJUDICIAIS.....110
Andréa Maria Ferreira Tartuce

A VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER.....123
Gabrielle Pereira Fontainha de Carvalho

A REMODELAÇÃO DA SOCIEDADE PERANTE A MODERNIDADE LÍQUIDA SOB A INTERAÇÃO ÉTICO-JURÍDICA.....135
Iago de Souza Marconi
Ana Júlia Ramos Padua

A IMPOSIÇÃO DE QUARENTENA E OS LIMITES DOS ENTES PÚBLICOS NO CONTROLE DA PANDEMIA E DO MEIO AMBIENTE SAUDÁVEL.....151
Paulo Antonio Rufino de Andrade
Alder Thiago Bastos

A DESPERSONIFICAÇÃO DO SER: UMA ANÁLISE CRÍTICA DO EXPERIMENTO PRISIONAL DE STANFORD E DA TEORIA DA CONFORMIDADE DE SOLOMON ASCH.....164
Samantha Stanco de Jesus
Rosa Maria Ferreiro Pinto

A OBRIGATORIEDADE DA VACINAÇÃO CONTRA A COVID-19: UMA ANÁLISE DA DECISÃO DO STF E SUA RELAÇÃO COM A TEORIA UTILITARISTA DE BENTHAM E STUART MILL.....175
Raphaella Teixeira de Abreu Junqueira

A POSSIBILIDADE DE LICENCIAMENTO COMPULSÓRIO DE PATENTES DAS VACINAS NO CONTEXTO DA PANDEMIA DA COVID-19: ENTRE DESAFIOS E A URGÊNCIA.....186
Clarice Maria Ribeiro Nogueira
Louis Guilherme de Castro Soares

ISENÇÕES FISCAIS DE AGROTÓXICOS: ANÁLISE POLÍTICO-COMPORTAMENTAL E ECONÔMICA.....199
Débora Manke Vieira
Fabrizio Bon Vecchio

ARTIGOS - IDENTIDADES, DIFERENÇAS E PRÁTICAS EDUCATIVAS.....211

IMIGRANTE E CIDADANIA: A EFETIVAÇÃO DO DIREITO À EDUCAÇÃO POR MEIO DO MULTICULTURALISMO.....213
Rebecka Gonzaga de Andrade
Tiago de Melo Parédio
Adriano Ferreira Fernandes

DIRETRIZES PARA POLÍTICAS PÚBLICAS DE ACESSIBILIDADE PARA A PESSOA COM DEFICIÊNCIA NO MEIO AMBIENTE URBANO: UMA PERSPECTIVA SOCIOAMBIENTAL.....231
Clara Cardoso Machado Jaborandy
Tiago Lustosa Luna de Araújo

PRÁTICAS EDUCATIVAS NA ATUALIDADE: A DIMENSÃO HUMANIZADA DO ENSINO COM ÊNFASE NAS QUESTÕES DE GÊNERO NO BRASIL.....247
Mariana Bezerra Farias Sales

A FORMAÇÃO LINGUÍSTICA DO JURISTA E SUA RELEVÂNCIA PARA O EXERCÍCIO PROFISSIONAL.....259
Rafael da Cunha Pimenta

ARTIGOS - TEORIAS E PESQUISAS EMPÍRICAS.....275

O BEM COMO LEIS DE NATUREZA E COMO LEI UNIVERSAL.....277
Simone Teresinha Vedana

O APRIMORAMENTO PROFISSIONAL NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO: A ATUAÇÃO DA ESCOLA PAULISTA DE MAGISTRATURA.....291
Claudia Lima Monteiro

30 ANOS DA CONSTITUIÇÃO CIDADÃ: UMA REFLEXÃO ATRAVÉS DOS DEVERES FUNDAMENTAIS À LUZ DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO MEIO DE ASSEGURAR A FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA POR VIA DA CRIAÇÃO DA CULTURA CONSTITUCIONAL.....310
Anderson Adriano Gonzaga Brito

REI LEÃO, ZOOTOPIA E ÉTICA DAS VIRTUDES.....333
Luís Henrique Toniolo Serediuk Silva

VIOLÊNCIA URBANA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: JUSTIÇA RESTAURATIVA AO ATENDIMENTO DO JOVEM/ADOLESCENTE EM CONFLITO COM A LEI.....346
Jolbe Andres Pires Mendes
Jorge Luiz Oliveira dos Santos

O MERCADO DE ADQUIRÊNCIA NO BRASIL E AS REGULAMENTAÇÕES GOVERNAMENTAIS A PARTIR DE 2010.....364
Ana Julia Lima Monteiro

PERSPECTIVAS ANTROPOLÓGICAS EM PROCESSOS JUDICIAIS: NOTAS SOBRE O "FAZER ETNOGRÁFICO" NA PESQUISA EMPÍRICA COM AUTOS DO "CASO DOS MENINOS EMASCULADOS DE ALTAMIRA", PARÁ.....383
Rubens José Garcia Pena Junior

TEORIA E PRÁTICA TRANSFORMADA EM PESQUISA: A TRAJETÓRIA DO PERCURSO ACADÊMICO E PROFISSIONAL NA PRODUÇÃO DE CONHECIMENTO SOBRE (I)MIGRAÇÃO.....403
Fabiana Aparecida da Silva

ESCOLA CLÁSSICA E ESCOLA POSITIVA: SUAS INFLUÊNCIAS NA ESCOLA CRIMINALISTA BRASILEIRA.....420
Débora Karpowicz

CONSIDERAÇÕES SOBRE KELSEN E O DIREITO BRASILEIRO.....437
Jéssica Maria Frocel Holanda Sales

CONSIDERAÇÕES SOBRE A PRISÃO E LIBERDADE PROVISÓRIA.....449
Jéssica Maria Frocel Holanda Sales

JUSTIÇA POLÍTICA: UM SISTEMA COOPERATIVO DE SOCIEDADES LIVRES, AUTÔNOMAS E IGUAIS.....461
Simone Teresinha Vedana

RESUMOS.....473

"A CARNE MAIS BARATA DO MERCADO É A CARNE NEGRA'': UMA ANÁLISE ACERCA DA DUPLA VULNERABILIDADE DA MULHER NEGRA VÍTIMA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NO CONTEXTO PANDÊMICO.....475
Camila Silva dos Santos

OS IMPACTOS POSITIVOS DA PANDEMIA NAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS.....480
Mayara Nascimento Ribeiro

A LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA EM "A CARTOMANTE" DE MACHADO DE ASSIS: UM ESTUDO DE CASO À LUZ DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 779.....485
Ramon Romeiro Zanirato

O DIREITO E A ARTE.....489
Camila Gomes de Queiroz
Daniel Luís de Queiroz Silva

NO HORIZONTE DA MORTE: ANÁLISE DE CASO CLÍNICO À LUZ DA PSICOLOGIA ANALÍTICA.....494
Ivone Laurentino dos Santos

O LIMITE ENTRE A DISCRICIONARIEDADE E O ABUSO DE PODER NA DISPENSA DE LICITAÇÃO.....499
Pâmela Cruz Nunes Hartmann

COMPRA E VENDA DE MEDICAMENTOS: REGIME DE RESPONSABILIDADE CIVIL APLICÁVEL NA HIPÓTESE DE LESÃO À VIDA OU À SAÚDE.....505
Ana Caroline Rolon de Souza
Priscila Elise Alves Vasconcelos

A RELAÇÃO ENTRE OS SERES HUMANOS E O MEIO AMBIENTE: NOVAS PANDEMIAS NO FUTURO?.....511
Rafaela Matiola Schmidt

INJÚRIA RACIAL NO ESPORTE.....517
Juliane Christine Alves

A POSSE AGRÁRIA E O CUMPRIMENTO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE: A POSSE ENQUANTO POLÍTICA DE ESTADO.....522
Miguel Maksud Hanna Neto
Miguel Fernando Veiga Gualberto

DIFICULDADES ENCONTRADAS PELOS ADVOGADOS PARA ADENTRAR NO MERCADO EM DECORRÊNCIA DA PUBLICIDADE RESTRITIVA..... 527
William Wallace Cavalcante

OS REFLEXOS DO ADIAMENTO DA APLICAÇÃO DAS SANÇÕES PELA ANPD NA JUDICIALIZAÇÃO DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS..... 533
Marina Cavalli Ribeiro da Silva
Luciana Lopes Canavez

O LAWFARE COMO INSTRUMENTO NEOLIBERAL GARANTIDOR DA NECROPOLÍTICA NO BRASIL..... 539
Gabriel Faria Ferreira Cunha

PARTIDOS POLÍTICOS: CRISE IDEOLÓGICA PARTIDÁRIA..... 544
Emilly Penha Cunha Florencio Sousa

POLÍTICAS PÚBLICAS PARA PROMOÇÃO DA IGUALDADE..... 549
Débora Monteiro Soroldani

CONTROLE JUDICIAL DA POLÍTICA DE DISPENSAÇÃO DE MEDICAMENTOS NA COMARCA DE ILHÉUS: FUNDAMENTOS E ENTRAVES..... 554
Pedro Germano dos Anjos
Raissa Arléo Alvim

O AUMENTO DA QUALIDADE REGULATÓRIA NO SETOR AGROPECUÁRIO A PARTIR DA INTRODUÇÃO DA METODOLOGIA DE ANÁLISE DE IMPACTO REGULATÓRIO..... 560
José Maria dos Santos Junior

FAMÍLIAS SIMULTÂNEAS À LUZ DO DIREITO BRASILEIRO: BREVES CONSIDERAÇÕES DIANTE DA LACUNA LEGISLATIVA..... 566
Beatriz de Carvalho da Hora

GUARDA COMPARTILHADA EM TEMPOS DE PANDEMIA SOB O PRISMA DO PODER JUDICIÁRIO..... 571
Edenilde da Paixão Saraiva
Elane Botelho Monteiro

DIREITO AO NOME, IDENTIDADE E INCLUSÃO SOCIAL.....573
Shelly Borges de Souza

O PAPEL SOCIAL DOCENTE E A DIMENSÃO HUMANIZADA DO ENSINO, COM ÊNFASE NAS QUESTÕES DE GÊNERO NO BRASIL.....578
Mariana Bezerra Farias Sales

O DITO PELO NÃO DITO... A EDUCAÇÃO DE JOVENS E ADULTOS EM TEMPOS DE PANDEMIA.....584
Thaizi Helena Barbosa e Silva Luz
Natália Maria Silva Luz

AS DIFICULDADES ENFRENTADAS PELAS VÍTIMAS DE LGBTFOBIA NO SISTEMA JUDICIÁRIO BRASILEIRO.....589
Beliza Elizabeth Sobral Euzébio

A CATEGORIA TRABALHO NO PENSAMENTO DE SÉRGIO LESSA.....594
Claudia Lima Monteiro

TIPOLOGIA DA DOMINAÇÃO LEGÍTIMA DE MAX WEBER: UM ESTUDO DE CASO DO POPULISMO DO GOVERNO LULA.....596
Letícia Estrela

REGISTROS INTELECTUAIS NO ARQUIVO DA FACULDADE DE DIREITO: DOSSIÊS ACADÊMICOS COMO FONTES PARA A HISTÓRIA DO DIREITO.....602
Victor Russo Fróes Rodrigues

CONSELHO CIENTÍFICO DO CAED-JUS

Adriano Rosa	Universidade Santa Úrsula, Brasil
Alexandre Bahia	Universidade Federal de Ouro Preto, Brasil
Alfredo Freitas	Ambra College, Estados Unidos
Antonio Santoro	Universidade Federal do Rio de Janeiro, Brasil
Arthur Bezerra de Souza Junior	Universidade Nove de Julho, Brasil
Bruno Zanotti	PCES, Brasil
Claudia Nunes	Universidade Veiga de Almeida, Brasil
Daniel Giotti de Paula	PFN, Brasil
Danielle Ferreira Medeiro da Silva de Araújo	Universidade Federal do Sul da Bahia, Brasil
Denise Salles	Universidade Católica de Petrópolis, Brasil
Edgar Contreras	Universidad Jorge Tadeo Lozano, Colômbia
Eduardo Val	Universidade Federal Fluminense, Brasil
Felipe Asensi	Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Brasil
Fernando Bentes	Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, Brasil
Glaucia Ribeiro	Universidade do Estado do Amazonas, Brasil

Gunter Frankenberg	Johann Wolfgang Goethe-Universität - Frankfurt am Main, Alemanha
João Mendes	Universidade de Coimbra, Portugal
Jose Buzanello	Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Brasil
Klever Filpo	Universidade Católica de Petrópolis, Brasil
Luciana Souza	Faculdade Milton Campos, Brasil
Marcello Mello	Universidade Federal Fluminense, Brasil
Maria do Carmo Rebouças dos Santos	Universidade Federal do Sul da Bahia, Brasil
Nikolas Rose	King's College London, Reino Unido
Oton Vasconcelos	Universidade de Pernambuco, Brasil
Paula Arévalo Mutiz	Fundación Universitária Los Libertadores, Colômbia
Pedro Ivo Sousa	Universidade Federal do Espírito Santo, Brasil
Santiago Polop	Universidad Nacional de Río Cuarto, Argentina
Siddharta Legale	Universidade Federal do Rio de Janeiro, Brasil
Saul Tourinho Leal	Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasil
Sergio Salles	Universidade Católica de Petrópolis, Brasil
Susanna Pozzolo	Università degli Studi di Brescia, Itália
Thiago Pereira	Centro Universitário Lassale, Brasil
Tiago Gagliano	Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Brasil
Walkyria Chagas da Silva Santos	Universidade de Brasília, Brasil

SOBRE O CAED-Jus

O **Conselho Internacional de Altos Estudos em Direito (CAED-Jus)** é uma iniciativa consolidada e reconhecida de uma rede de acadêmicos para o desenvolvimento de pesquisas jurídicas e reflexões interdisciplinares de alta qualidade.

O **CAED-Jus** desenvolve-se via internet, sendo a tecnologia parte importante para o sucesso das discussões e a interação entre os participantes, através de diversos recursos multimídia. O evento é um dos principais congressos acadêmicos do mundo e conta com os seguintes diferenciais:

- Abertura a uma visão multidisciplinar e multiprofissional sobre o Direito, sendo bem-vindos os trabalhos de acadêmicos de diversas formações.
- Democratização da divulgação e produção científica.
- Publicação dos artigos em livro impresso no Brasil (com ISBN), com envio da versão *e-book* aos participantes.
- Galeria com os selecionados do Prêmio **CAED-Jus** de cada edição.
- Interação efetiva entre os participantes, através de ferramentas via internet.
- Exposição permanente do trabalho e do vídeo do autor no *site* para os participantes.
- Coordenadores de GTs são organizadores dos livros publicados.

O Conselho Científico do **CAED-Jus** é composto por acadêmicos de alta qualidade no campo do Direito em níveis nacional e internacional,

tendo membros do Brasil, Estados Unidos, Colômbia, Argentina, Portugal, Reino Unido, Itália e Alemanha.

Em 2021, o **CAED-Jus** organizou seu tradicional **Congresso Internacional de Altos Estudos em Direito (CAED-Jus 2021)**, que ocorreu entre os dias 28 a 30 de abril de 2021 e contou com 13 Grupos de Trabalho com mais de 650 artigos e resumos expandidos de 66 universidades e 38 programas de pós-graduação *stricto sensu*. A seleção dos trabalhos apresentados ocorreu através do processo de *double blind peer review*, o que resultou na publicação dos 13 livros do evento.

Os coordenadores de GTs organizaram os respectivos livros, e no caso de GTs que não tenham tido ao menos 18 trabalhos aprovados, estes foram realocados em outro GT, conforme previsto em edital específico. Os coordenadores de GTs também indicaram artigos para concorrer ao Prêmio CAED-Jus 2021. A Comissão Avaliadora foi composta pelas professoras Débora Soares Karpowicz (UNIASSELVI e RJE), Mayra Thais Andrade Ribeiro (IBMEC) e Mércia Cardoso de Souza (TJCE). **O trabalho premiado é de autoria de autoria de Fátima Gonçalves Messias Takahashi, intitulado "A representatividade do ministério público na comunidade quilombola-kalunga riachão: um relato".**

Esta publicação é financiada por recursos da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio de Janeiro (FAPERJ), do Conselho Internacional de Altos Estudos em Direito (CAED-Jus), do Conselho Internacional de Altos Estudos em Educação (CAEduca) e da Editora Pembroke Collins, e cumpre os diversos critérios de avaliação de livros com excelência acadêmica nacionais e internacionais.

ARTIGOS – TEMAS CONTEMPORÂNEOS

TRANS-HUMANISMO E BIOÉTICA: EXAME DAS POSSIBILIDADES JURÍDICAS DE MODIFICAÇÃO DO GENOMA HUMANO A PARTIR DOS CÓDIGOS DE DEONTOLOGIA MÉDICA BRASILEIRO E PORTUGUÊS

Glauco Eduardo Salles dos Santos[1]
Sueli de Souza Costa[2]

INTRODUÇÃO

Descoberta do ácido desoxirribonucleico, mapeamento do patrimônio genético, fomento da nanotecnologia e desenvolvimento da indústria farmacológica: o contexto da 4ª Revolução Industrial carrega consigo o difícil desafio de harmonizar o progresso das ciências naturais aos preceitos das ciências humanas. Nesta conjuntura, ao início da década de 70, surge

1 Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Maranhão, especialista em Direito Penal com habilitação ao magistério superior pela Faculdade Damásio, Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade Autónoma de Lisboa, Doutorando em Ciências Jurídicas pela Universidade Autónoma de Lisboa, Advogado.

2 Bacharel em Odontologia pela Faculdade da Zona Leste de São Paulo, Mestre em Odontologia pela Universidade Cruzeiro do Sul, Doutora em Ciências Odontológicas pelo Centro de Pesquisas Odontológicas São Leopoldo Mandic, Professora Adjunto da Universidade Federal do Maranhão, Acadêmica de Direito.

um movimento cultural em defesa do gozo tecnológico como manifestação da autonomia. Simbolicamente representado por *h*+, os partidários do *trans-humanismo* alegam ser ética e desejável a utilização dos aperfeiçoamentos científicos em benefício da condição humana. Desse modo, projetam, por exemplo, debates sobre a importância de pesquisas sobre o alongamento substancial do tempo de vida, aumento do desempenho físico-sensorial, expansão da atividade cognitiva e controles hormonais para desenvolvimento dos sentimentos de compaixão, justiça e empatia.

Frente às propostas do movimento trans-humanista quanto à engenharia genética terapêutica e seletiva, levantam-se questionamentos interdisciplinares no intuito de verificar sua viabilidade no atual contexto ético, bioético e normativo português e brasileiro. Para tanto, se faz uso de raciocínio hipotético-dedutivo, utiliza de pesquisas exploratórias e explicativas (GIL, 2002), fazendo referência, em termos teórico-metodológicos, a uma abordagem predominantemente jurídico-sociológica (DIAS; GUSTIN, 2010), sem desprezar, entretanto, um viés dogmático.

Com vistas à elucidação do problema enunciado, os presentes esforços foram decantados em 3 seções: a primeira, se intenta caracterizar trans-humanismo, perpassando o contexto histórico de origem, conceituação, determinação de métodos, objetivos e princípios de atuação; em seguida, se repousa atenção ao Regulamento de Deontologia Médica portuguesa e ao Código de Ética Médica brasileiro; e, por fim, se traz à baila o problema da engenharia genética em campos terapêutico e seletivo, ocasião em que se dedica à verificação de viabilidade com arrimo nos estudos ofertados, dando ênfase à compatibilidade normativa.

Espera-se, através destes escritos, poder contribuir à elucidação do tema, fomentando ágora acerca das implicações políticas, econômicas, sociais e jurídicas dos progressos científicos à condição humana.

1. TRANS-HUMANISMO

A possibilidade de interagir e modificar elementos do mundo, de formas racional e intencional, acumulando experiências, prevendo resultados, aperfeiçoando métodos e execuções com o fito de satisfazer as necessidades físicas, sociais ou psicológicas, constitui apanágio intrínseco ao ser humano. Nessa linha, analisar a pedra, moldá-la em contornos pontiagudos e utili-

zá-la para facilitar a caça são exemplos de níveis de interação entre homem, necessidades biológicas, limitações naturais ao corpo e mundo exterior: observa, conhece, modifica e experimenta, num ciclo de aperfeiçoamentos à sua melhor satisfação. As modificações, entretanto, não se restringem ao ambiente exterior. A fragilidade do corpo contra o-invisível-a-olho-nu, por exemplo, fez com que o humano se voltasse à natureza em busca de soluções, reforços positivos aos próprios mecanismos biológicos. Busca-se retornar ao *status quo*, assim, ao perceber sintomas de um típico resfriado, levantamos preferência ao suco de laranja, em vez de outra bebida. O desenvolvimento das potencialidades humanas, entretanto, está a alcançar novos patamares de interação: para além do mundo exterior, e muito mais que retorno a condições internas normais, a ciência tem se debruçado na tarefa de entender o corpo em unidade nanométrica, e cada troca informacional até então invisível, com o objetivo de assinalar possibilidades concretas de potencialização das faculdades humanas. Trata-se de um grande salto em âmbitos químico, biológico, médico e farmacológico: vivencia-se a possibilidade de interação científica do homem pelo homem, no âmago do próprio ser, questionando a parcela que todos têm de igual (FABIANO, 2014). O estudo deste último nível de interação constitui objeto do trans-humanismo. Considerando ético e desejável utilizar o conhecimento científico para o melhoramento da condição humana, é definido enquanto movimento que busca, através de discussões interdisciplinares, refletir sobre riscos e possibilidades de tais incursões (BOSTROM, 2003).

Nick Bostrom, professor associado ao Departamento de Filosofia de Oxford e diretor do Instituto para o Futuro da Humanidade, se dedica, há cerca de duas décadas, a reflexões sobre o trans-humanismo. Ao discorrer sobre a história do movimento, defende que as insatisfações biológicas e a busca pela superação de tais limitações vêm de longe, remontando, exemplos de livros sagrados, mitos como o da pedra filosofal, e correntes filosóficas tais quais o humanismo e o renascimento (BOSTROM, 2005). Apesar dos milenares anseios de melhoramento da condição biológica, o registro inicial do termo *trans-humanismo* só fora lançado ao início do século XX por Julian Huxley[3], ao relatar a possibilidade de inauguração do pós-humano pelo humano.

3 Em razão da importância histórica dos escritos, pede-se licença a transcrever as palavras deste último: "The human species can, if it wishes, transcend itself – not just sporadically, na

O trans-humanismo é um humanismo. Centraliza no indivíduo a possibilidade e a responsabilidade de agir em busca de projeções futuras de si e da própria espécie. Assim, propõem seus pesquisadores, por exemplo, discussões acerca do aumento substancial do tempo de vida; utilização de base de dados para salvar informações mentais; expansão dos níveis de cognição, multiplicando as capacidades de memória e de aprendizado e aumentando o ritmo de resposta a estímulos externos; estabilidade emocional através de técnicas de controle neurobiológico; e desenvolvimento dos sentidos e de demais funcionalidades físicas em alta escala. Os campos de debate trans-humanista podem denotar objetos por demais futuristas, carentes de substrato em momento presente. Os degraus alcançados pela farmacologia, biologia molecular e química nos apontam, todavia, interpretação contrária. Trabalhos recentes atribuem poder de aumento da capacidade de cognição e do estado de alerta à cafeína (NEHLIG, 2010) e o uso de nootrópicos garantiu o aumento de Q.I. de indivíduos em teste. A Ocitocina (BERGLAND, 2012) e a Serotonina (CROCKETT, 2010) têm sido associadas ao sentimento de compaixão, abrindo portas à possibilidade de melhoramentos de índole moral. A China, o Reino Unido e os Estados Unidos publicaram estudos de cirurgias biológicas, alterando a composição do Ácido Desoxirribonucleico na esperança de livrar gerações futuras de mazelas genéticas.

Michel Foucault (2017), ao analisar o papel do intelectual no tempo, descreve que, atualmente, se vive numa era de cientistas extremamente especializados em seus campos de trabalho. A importância desses estudos logo reúne atenções políticas e econômicas. Ao refletir sobre o pós-humano, o campo de atuação trans-humanista revela temas de sensibilidade ímpar, razão pela qual nunca pode ser desvinculado de abordagens consequencialistas, pois se encaixa, conforme os ensinamentos de Foucault, em discussões acerca do poder de favorecer ou extinguir a vida através dos alcances científicos. Tais preocupações são demonstradas em *Valores Trans-humanistas* (BOSTROM, 2012a). Neste artigo, Nick Bostrom enumera princípios a nortear os debates acerca do melhoramento da condição

individual here in one way, na individual there in other way – but in its enterety, as humanity. We need a name for this new belief. Perhaps trans-humanism will serve: man remaining man, but transcending himself, by realizing new possibilities of and for this human nature". (HUXLEY apud BOSTROM, 2005).

humana. O ponto de partida é a própria definição de trans-humanismo, dedicando especial atenção aos requisitos de liberdade individual, responsabilidade investigativa e acesso democrático para firmar as premissas de Segurança Global, Progresso Tecnológico e Amplo Acesso.

No intento de identificar a primeira premissa, sugere a *regra de maxipok*, segundo a qual os riscos existenciais devem ser limitados ao máximo, mesmo que isto possa acarretar num comprometimento dos resultados científicos (BOSTROM, 2012b). Isso não significa que o cientista deve se abster do ato de pesquisar progressos tecnológicos, vide segundo valor, mas realizar constantemente avaliações de risco dos empreendimentos à humanidade. A utilização responsável recai com maiores forças nesse aspecto, pois não restaria possível fruição num cenário de risco existencial dos próprios objetos de investigação.

Quanto ao valor Progresso Tecnológico, se destacam as repercussões sociais, econômicas e políticas de tais investigações. Tomam-se como exemplo substâncias que auxiliam na expansão das capacidades cognitivas. Pesquisas que intentam multiplicar a capacidade de aprendizado têm seus efeitos no tempo dedicado por cada indivíduo ao estudo, na produtividade de execução de tarefas em geral, e, consequentemente, nos cofres públicos e privados.

Sobre a última premissa básica, o Amplo Acesso, se defende que o movimento trans-humanista não tem por objetivo restringir o gozo a melhorias de faculdades humanas, construindo espécie de divisão social pelo acesso ou pelos graus de acesso às tecnologias pós-humanas. Pelo contrário, a ampla fruição é traço fundamental. Consubstancia valor de ordem moral em defesa da igualdade.

A abordagem principiológica parece guardar dupla função: uma interna, de norteamento das discussões, favorecendo ambiente com certo grau de coesão entre participantes do mesmo eixo ideológico e, outra, num nível mais externo, com intuito convidativo, não-dispersivo, de demonstração de responsabilidade no tratar dos sensíveis debates que trava, na tentativa de dissociar o trans-humanismo de uma ideia apocalíptica, discriminatória e eugênica. Destarte, considerar ético e desejável aperfeiçoar a condição humana através de novas tecnologias, ao mesmo tempo, une integrantes e guerreia pela desmistificação de ideais. O mesmo ocorre quanto aos demais vértices axiológicos, de modo que o conjunto de refle-

xões, considerações críticas e, até mesmo, discursos em busca da falseabilidade (POPPER, 2013) devem levar em consideração tais construções teóricas. Desse modo, as críticas concernentes à perda da natureza humana como reação aos ideais pós-humanos, por exemplo, são corriqueiramente respondidas a partir dos princípios do Progresso Tecnológico e do Amplo Acesso, enervados por valores essencialmente humanistas: defendem que a dignidade humana não se situa na condição biológica, mas – como disserta Hannah Arendt (2017) – na ação do trabalho, na modificação do mundo, razão pela qual transformações corporais não implicam senão na construção da humanidade por si mesma, respeitada a liberdade individual, conforme os preceitos da responsabilidade e do benefício das pesquisas e intervenções. O problema da igualdade, frequentemente levantado a partir de cenários apocalípticos resultado da segregação entre humanos e pós-humanos, encontra resposta no princípio do Amplo Acesso: tal qual hoje o computador, a televisão e o celular são tecnologias de acesso (relativamente) democrático, trans-humanistas defendem que intervenções à melhoria da condição humana também serão. Ainda contra os horrores das manifestações eugênicas e de saneamento social, se assinala a ideia de responsabilidade de pesquisa e intervenção, invocando a *regra de maxipok* a justificar o cuidado quanto a riscos existenciais, unida ao princípio de democratização tecnológica.

Frente a tais posicionamentos, se salienta a aparente postura reducionista: apesar da proposta multidisciplinar expressa no seio conceitual, percebe-se um estado de desconexão a aspectos ontológicos típicos das ciências de índole social. As premissas de Amplo Acesso e Progresso Tecnológico parecem desconsiderar a esfera econômica, motivo pelo qual um princípio de igualdade global soa expressão nefelibata em conjuntura neoliberal, como se destacará ao exame da bioética interventiva. Ao seu passo, o axioma da Segurança Global encontra rasas raízes em filosofia das ciências, cogitando postura ética universal através de operações indutivas.

2. TRANS-HUMANISMO, BIOÉTICA E DEONTOLOGIAS MÉDICAS PORTUGUESA E BRASILEIRA

Com o fito de verificar a viabilidade das propostas trans-humanistas, dedica-se a presente seção ao exame comparado das normas éticas

médicas, a saber, a Resolução do Conselho Federal de Medicina número 1.931/09 e o Regulamento de Deontologia Médica, emitidas pelos respectivos órgãos de classe médica de Brasil e Portugal, contendo o horizonte axiológico a ser mirado pelo profissional em todos os vieses em que compartilhe ou faça uso de conhecimentos provenientes do estudo da medicina.

Inicialmente, em seu preâmbulo, a Ordem dos Médicos de Portugal repousa atenção sobre a relação entre princípios fundamentais e evolução tecnológica, manifestando a necessidade de atualizações regulamentares para assegurar a correta aplicação do arcabouço axiológico às novas circunstâncias sociais. Encaixa a disciplina bioética num movimento evolutivo, atualizável e adaptável à temporalidade. Tal qual a evolução dos direitos fundamentais, a bioética se veste de historicidade. Bem por essa razão, se identifica como princípio geral de conduta o permanente dever de atualização teórica e prática. Em sentido oposto, o regramento brasileiro ocupa o preâmbulo em descrever a abrangência de incidência da norma, impor o dever de inscrição ao Conselho Regional e de informar condutas violadoras e descentralizar o poder de fiscalização.

A Normativa ibérica é dividida em centro e trinta artigos, constantes em cinco títulos diversos. Posiciona-se em defesa dos princípios da beneficência e da não-maleficência (Artigo 5º), da autonomia profissional (Artigos 6ª e 7º), da prestação equânime de cuidados (Artigo 4º, número 5), da objeção de consciência (Artigo 12º), autonomia do paciente revestida de esclarecimentos por parte profissional (Artigos 20º e 19º, respectivamente), confidencialidade (Título IV e Artigo 90º), entre outros. Ao seu passo, a Resolução brasileira contém vinte e cinco princípios fundamentais, dentre os quais se destaca ao desenvolvimento do tema proposto: autonomia profissional (VII), dever de zelar pela saúde do ser humano e da coletividade (II), a necessidade de constante aperfeiçoamento técnico para utilizar o avanço científico ao benefício do paciente (V), beneficência e não-maleficência (VI), dever de sigilo (XI), autonomia do paciente (XXI), respeito às vulnerabilidades sociais (XXIV) e zelo para não-discriminação do paciente diante de resultados provenientes de novas tecnologias (XXV).

Quanto aos princípios bioéticos prevalentes desde o Relatório Belmont e posteriormente endossados por Beauchamp e Childress, ambos

os documentos solenes reconhecem o respeito à autonomia do paciente a partir do livre consentimento informado e no respeito à integridade física e ideológica do assistido, além dos princípios da beneficência e não-maleficência, ao prezar pelo bem do paciente, e da justiça em acesso aos meios de tratamento, na sensibilidade social à promoção de pesquisa.

Na seção sobre a responsabilidade profissional, a Resolução dedica artigos em referência à terapia gênica. Corroborando os ditames da Lei de Biossegurança brasileira, publicada em 2005, restringe a engenharia genética à modificação de células somáticas, tipificando na seara penal intervenções hereditárias. Nessa esteira, é vedada a utilização tecnológica para seleção genética de embriões. A tomada de decisões intimamente biológica sobre gerações vindouras pode ser interpretada como espécie de eugenia (vide disposto no Artigo 99), objetificação humana e consoante desrespeito à dignidade. O texto abrevia as condições propostas pela Convenção de Oviedo a respeito da engenharia genética, reduzindo a atividade médica no que consente a fins terapêuticos. *Pari passu*, o diploma português resolve testes genéticos ao diagnóstico pré-sintomático e à avaliação de suscetibilidade a enfermidade. Igualmente, modula a terapia genética a modificações em células somáticas, proibindo engenharia genética em células germinais.

O dever de sigilo profissional demarcado pelo código latino não possui tratamento tão aprofundado quanto o dispendido pelo país ibérico. Em termos formais, a Resolução do Conselho Federal de Medicina não desenvolve cuidados quanto ao armazenamento de informações sobre a saúde de pacientes, se fazendo necessário uso da interpretação extensiva a tutelar dados e sistemas informáticos que trabalhem com este tipo de informação. Todavia, apesar deste artifício hermenêutico, se ressalta a ausência de proteção específica aos dados genéticos, como ocorre no escalonamento restritivo desenhado pelo Regulamento de Deontologia Médica.

Por último, saliente-se a sensibilidade portuguesa em dispor no Código de Deontologia Médica o fenômeno da disforia de gênero, versando sobre a possibilidade de realização de cirurgia de redesignação sexual. A utilização dos avanços científicos à melhoria da qualidade de vida das pessoas é traço fundamental ao movimento trans-humanista. A superação corporal, o redesenhar de suas formas e respostas para adaptá-las ao gênero psicológico consistem em expressões trans-humanas. A legislação

portuguesa admite a possibilidade de cirurgia de transição de gênero, demarcando a satisfação das seguintes etapas: (a) dois diagnósticos de disforia de gênero – entendida como a relação conflituosa entre corpo físico e identidade psicológica – por distintas juntas profissionais especializadas em sexologia; (b) esclarecimento do procedimento por profissionais; (c) consentimento escrito do assistido; (d) maioridade; (e) período entre o diagnóstico e a cirurgia não inferior a dois anos. Em termos trans-humanistas, impele ressaltar a precariedade do princípio de autonomia, estando o procedimento disponível apenas para salvaguardar a saúde e a qualidade de vida do paciente.

Nestes termos, se considera os marcantes avanços da disciplina bioética no tempo, transfigurando-se em faceta fundamental ao respeito à vida e à dignidade. O teor da jovial ciência não parece afastar, por completo, os interesses defendidos pelo movimento trans-humanista, conforme se buscou demonstrar na presente subdivisão. As ideias de autonomia, beneficência e ética dos avanços científicos devem ser harmonizadas aos direitos fundamentais de dignidade, levando-se em consideração a vulnerabilidade política, econômica e social do indivíduo.

3. ENGENHARIA GENÉTICA TERAPÊUTICA E SELETIVA

Desde o experimento das ervilhas realizado por Mendel, as pequenas partículas caracterizadoras e de caracterização ocupam, ao mesmo tempo, funções de modelar o sujeito e de fracionadamente formar a hereditariedade, ocupando espaço central à satisfação de mistérios temporais do ser: quem foi, é e será, em termos biológicos. Descobertas sobre o modelo helicoidal, nucleotídeos e suas ligações seriam os pontos-chave para tais questionamentos. Parte desse contexto a importância do Projeto Genoma: catalogar genes, combinações e funções, aperfeiçoar técnicas de estudo e intervenção. Diante do novo cenário, a ebulição de promessas à extinção de enfermidades até então incuráveis foi acompanhada por propostas de cunho alternativo ao restabelecimento da saúde, versando sobre a possibilidade de aperfeiçoamento das qualidades humanas. Dada a sensibilidade do objeto de estudo e a jovialidade dos métodos a separar, adicionar e/ou modificar o patrimônio genético, evidentemente, em campo trans-humanista, propostas são alvo das maiores preocupações.

Nesta seara, é possível destacar dois modos de operação (a) em células somáticas e (b) em células germinais, sendo, cada um, subdividido em outros dois, de acordo com a finalidade de atuação: (1) com finalidade terapêutica e (2) com vistas à melhoria genética, sem intenções a nível de saúde. Deste modo, a presente seção examinará a viabilidade jurídica das combinações acima, com arrimo às esferas éticas, bioéticas e normativas.

Inicialmente, sobre engenharia genética em células somáticas com finalidade terapêutica, insta ressaltar a não-afetação de linha hereditária. Por esse motivo, tende a ser a intervenção genética com menor grau de repulsa/receio social, menos ainda quando se pretende a cura para uma enfermidade. Trata-se, nessa esteira, de manifestação dos direitos à vida e à saúde, como expresso nas divisões acima. A Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos de 2005 elenca como direito fundamental a busca da melhor saúde possível. A Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos de 1997 destaca o dever Estatal ao fomento de pesquisa para se identificar, prevenir e tratar enfermidades causadas ou influenciadas pela genética. Ao seu passo, a Convenção sobre os Direitos do Homem e da Biomedicina, o Código de Deontologia Médica português e o Código de Ética Médica brasileiro trazem a possibilidade de engenharia genética em células somáticas com finalidade terapêutica. Decerto, os deveres bioéticos, a esses casos, tendem a ser mais acirrados, devendo o profissional exercitar o esclarecimento do paciente quanto aos métodos e, especialmente, seus riscos. O consentimento livre e esclarecido representa o respeito à autonomia do paciente. Igualmente, os riscos devem ser diminuídos ao mínimo, enquanto, de maneira oposta, se deve zelar pelo bem-estar e inflação de benefícios. Quanto ao princípio da justiça, há de se salientar os altos custos de realização: carência de profissionais certificados, aparato instrumental próprio, necessidades específicas de armazenamento e conservação do material genético são alguns dos entraves.

Quanto à realização de engenharia genética em células somáticas com fins diversos da saúde, se ressalta, de pronto, a ausência de previsão normativa, tanto em seio internacional quanto em seara interna dos países ibérico e latino. Em verdade, por exclusão ao disposto na Convenção sobre os Direitos do Homem e da Biomedicina, no Código de Deontologia Médica português e no Código de Ética Médica brasileiro, interpreta-se sua proibição. Trata-se de medida de cautela frente à obscuridade do tema

e delicadeza de possíveis desacertos, numa espécie de princípio utilitário com resultado diverso à aplicação anterior, tendo em consideração a ausência de implicação à salvaguarda da saúde e da vida. Entende-se que, com o aprofundamento das técnicas de intervenção genética, a avaliação de riscos tende à preponderância do respeito à autonomia do indivíduo.

Intervenções sobre células germinais, por sua vez, implicam em consequências aos descendentes. Deste modo, o princípio de respeito às gerações futuras, consagrado pela Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos de 2005, entra em tensão junto às ideias de risco existencial e autonomia privada. Desse modo, eticamente, se indaga a possibilidade desta geração tomar decisões sobre a mais íntima camada do patrimônio biológico de seus descendentes. Em termos bioéticos, a autonomia passa por relativização, ora, não se trata a uma decisão a afetar a particularidade do sujeito, ao tempo em que o princípio da beneficência utilitária acresce o peso de possíveis erros ecoarem *ad eternum*. A solução encontrada, tanto em Portugal quanto no Brasil, foi proibir atividade de engenharia genética em células germinais, seja para fins terapêuticos e, ainda menos desejável, quando por motivos eugênicos. Em verdade, há uma série de restrições contra eugenia nos documentos solenes, tal qual o Código de Ética Médica brasileira (Artigo 14), Regulamento de Deontologia Médica de Portugal (Artigo 99) e a Convenção Americana de Direito Humanos (Artigo 61). Nesse sentido, a eugenia constitui abjeta forma de instrumentalização das gerações vindouras. Por outro lado, há de se firmar as recentes discussões sobre a possibilidade de intervenção genética em células germinais com objetivo terapêutico, apesar das proibições constantes nos códigos de ética profissional estudados e na Convenção de Oviedo. O aperfeiçoamento de técnicas e desmistificação dos objetos tende a ultrapassar tais barreiras em virtude da diminuição dos riscos de erro. Ao ano de 2017, a Academia Nacional de Ciências e a Academia Nacional de Medicina, através do Comitê sobre Edição de Genes Humanos, se manifestou pela possibilidade de alteração de patrimônio genético germinal para fins terapêuticos, para tanto, conforme o estudo, se deve acumular as seguintes condições: (a) ausência de alternativas razoáveis; (b) restrição de prevenir uma doença ou condição séria; (c) editar genes que foram convincentemente demonstrados ser causa ou forte predisposição a enfermidade ou condição; (d) restrição de conversão desses genes a versões que são prevalentes na po-

pulação e conhecidos por ser associados à condição de saúde; (e) avaliação de credibilidade pré-clínica ou dados clínicos sobre benefícios e riscos; (f) rigorosas avaliações durante o procedimento para examinar o paciente; (g) respeito da autonomia; (h) máximas transparência e confidencialidade; (i) avaliação contínua da saúde e dos riscos; e (j) mecanismos confiáveis para prevenir extensão de dano.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O gradual ciclo de conhecimentos assentados, anomalias à teoria, alternativas ao problema científico, crise dos paradigmas tradicionais e reposicionamento das verdades em âmbito acadêmico, característico da vida científica – como descrito por Thomas S. Kuhn (2017) – revela os caminhos das revoluções científicas. Progressos, contudo, não se encerram às portas do laboratório, ou aos muros da unidade de pesquisa. A ciência transforma o mundo e é transformada a cada vez por suas próprias descobertas. Os esforços empreendidos neste trabalho retratam a operação da atividade científica para dentro do sujeito: se é possível alterar o meio em que o indivíduo se insere para permitir a continuidade da vida e melhorar sua qualidade, o que ocorreria se se investisse à alteração das qualidades humanas com exatos mesmos fins? Nessa conjuntura, em 1971, surge o termo trans-h*umanismo*, simbolizado pela sigla *h+*, a promover esforços para assinalar o caráter utilitário e ético de aperfeiçoamentos à condição humana. Desse modo, partidários do movimento projetam debates sobre o desejo e a viabilidade de pesquisas sobre o alongamento substancial do tempo de vida, o aumento do desempenho físico-sensorial, expansão da atividade cognitiva e doses hormonais para desenvolvimento dos sentimentos de compaixão, justiça e empatia, por exemplo. Seus defensores elencam três princípios fundamentais a nortear o movimento trans-humanista, são eles: a Segurança Global, a Autonomia e o Amplo Acesso. Quanto ao primeiro, se destaca a necessidade de preservação da vida, de modo que devem ser amplos os estudos de viabilidade dos aperfeiçoamentos, o risco à existência deve ser reduzido ao mínimo, ao revés da projeção de sucesso. Denominam por Autonomia o respeito à liberdade pessoal de autodeterminação, e de reinvenção do ser a partir de aspectos biológicos. Por amplo acesso, exprimem a necessidade de se manter a ampla coopera-

ção em busca do desenvolvimento científico e, com isso, a democratização do progresso científico a toda e qualquer pessoa.

Em seguida, passou-se ao exame dos códigos de ética médica português e brasileiro a fim de aclarar o exame sobre a recepção das perspectivas trans-humanistas aos respectivos sistemas jurídicos. Destacou-se a recepção dos parâmetros estabelecidos pelo Relatório Belmont e posteriormente endossados por Beauchamp e Childress, indicando os deveres bioéticos de informação, consentimento e preservação do paciente.

Isto posto, passou-se a tratar das possibilidades jurídicas de incorporar os desígnios trans-humanistas quanto a engenharia genética, isto é, da possibilidade de alteração do DNA humano, em células somáticas e, até mesmo, germinais, com fins terapêuticos ou não. Observou-se que os ordenamentos jurídicos português e brasileiro, seguindo diretrizes internacionais, preveem a possibilidade de intervenção em células somáticas com fins terapêuticos, defenestrando qualquer outro âmbito de modificação genética.

Não é o intuito deste trabalho apresentar respostas finais às situações ora propostas. O progresso científico tende a aclarar erros e abrir caminhos a novas e mais precisas técnicas. A avaliação de riscos, premissa compartilhada pelo trans-humanismo, pela ética, pela bioética e pelos ordenamentos jurídicos estudados, consiste em margem de segurança à existência que, inevitavelmente, é revista no tempo. Diante do exposto, acredita-se no paulatino desenvolvimento de técnicas de melhoramento à condição humana. Em defesa dos preceitos democráticos e princípios fundamentais, urge estreitar laços entre avanços científicos e sociedade, com vistas ao amplo debate sobre a desejabilidade, eticidade e viabilidade dos temas investigados.

REFERÊNCIAS

ARENDT, Hannah. **A condição humana**. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense universitária, 2017.

BARBAS, Stela Marcos de Almeida Neves Barbas. **Direito ao Patrimônio Genético**. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas. Coimbra: Universidade de Coimbra, 2006.

BEAUCHAMP, Tom L.; CHILDRESS, James T. ***Principles of biomedical ethics***. 4ª ed. New York: Oxford University Press, 1994.

BERGLAND, Christopher. *The Neurochemicals of Happiness*. In: ***Psychology Today***. 2012. Disponível em: <https://www.psychologytoday.com/us/blog/the-athletes-way/201211/the-neurochemicals-happiness>. Acesso em: 27 Mar. 2021.

BOSTROM, Nick. *A history of Trans-humanism thought*. In: ***Journal of Evolution and Technology***, 2005. Disponível em: <https://nickbostrom.com/papers/history.pdf>. Acesso em: 26 Mar. 2021.

_____. Prevenção Contra o Risco Existencial: a mais importante tarefa para a Humanidade. In: **IERFH**, 2012. Disponível em: <http://www.ierfh.org/br.txt/PrevencaoContraORiscoExistencial2012.html>. Acesso em: 31 Mar. 2021.

_____. ***The Trans-humanist FAQ:*** *a general introduction*. Oxford: World Trans-humanism Association, 2003. Disponível em: <https://nickbostrom.com/views/trans-humanist.pdf>. Acesso em: 31 Mar. 2021.

_____. Valores Trans-humanistas. In: **IERFH**, 2012. Disponível em: <http://www.ierfh.org/br.txt/ValoresTrans-humanistas2005.html>. Acesso em: 31 Mar. 2021.

_____. ***What is trans-humanismo?*** Oxford: World Trans-humanism Association, 2011. Disponível em: <https://nickbostrom.com/old/trans-humanism.html>. Acesso em: 31 Mar. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988.

_____. **Resolução CFM nº 1931**, 2009.

CROCKETT, Molly J. et al. *Serotonin selectively influences moral judgment and behavior through effects on harm aversion*. In: **PNAS**. v. 107, n. 40, p.17433–17438, 2010. Disponível em: <http://www.pnas.org/content/107/40/17433>. Acesso em: 28 Mar. 2021.

DIAS, Maria Tereza Fonseca; GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa. **(Re) pensando a pesquisa jurídica:** Teoria e Prática. 3ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

FABIANO, João Lourenço de Araujo. **Melhoramento humano:** heurística evolutiva e riscos existenciais. Dissertação de Mestrado. Programa de Pós-Graduação em Filosofia. Universidade de São Paulo, 2014.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do Poder**. 5ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2017.

GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2002.

KUHN, Thomas S. **A Estrutura das Revoluções Científicas**. 13ª ed. São Paulo: Perspectiva, 2017.

LUCENA, Marina Targino Soares de. **Bioética e Biodireito:** o Direito à Privacidade dos dados genéticos como instrumento para se evitar a discriminação genética. Dissertação de Mestrado. Estudos em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2014.

MARTINS-COSTA, Judith. As interfaces entre a Bioética e o Direito. In: **Bioética**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2001. p. 67-84.

MORGADO, Mata da Fonseca. Intervenções no Genoma Humano: Problemática Ético-Jurídica. Revi**sta Jurídica Luso-Brasileira**. Ano 2, n. 6, p. 1119-1160, 2016.

NEHLIG, Astrid. *Is Caffeine a Cognitive Enhancer?*. In: ***Journal of Alzheimer's Disease***, 2010. Disponível em: <https://www.gwern.net/docs/nootropics/2010-nehlig.pdf>. Acesso em: 28 Mar. 2021.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948.

PAULA, Felipe de. Terapia gênica humana: o desafio do direito frente a parâmetros de tempo e risco. Revi**sta Jurídica de Brasília**. Ano 8, n. 83, p. 119-148, 2007.

POPPER, Karl. **A lógica da pesquisa científica**. 2ª ed. São Paulo: Cultrix, 2013.

PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa**, 1976.

POTTER, Van Rensselaer. ***Bioethics:*** *bridge to the future*. New Jersey: Prentice-Hall, 1971.

UNESCO. **Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos**, 2005.

_____. **Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos**, 1997.

UNIÃO EUROPEIA**. Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia**, 2000.

_____. **Convenção Europeia dos direitos do Homem**, 1950.

NEUROCIÊNCIAS E DIREITO PENAL: DA TENSÃO ENTRE PERMEABILIDADE E AUTONOMIA CIENTÍFICA SOBRE O LIVRE-ARBÍTRIO

Glauco Eduardo Salles dos Santos[4]

INTRODUÇÃO

Em 1962, Thomas S. Kuhn lança a primeira edição de *A Estrutura das Revoluções Científicas*, obra basilar à filosofia das ciências na qual o autor, então professor da Universidade de Berkeley, disseca as tensões entre problemas e soluções propostas, de um lado, por um arcabouço científico já assentado, dito *normal*, que cumpre o papel de paradigma à comunidade científica e, doutro, por um conjunto aparentemente inovador, a reconsiderar pontos-chave da estrutura científica proposta em manuais, denominado por *ciência extraordinária*. Defende a insurgência desta última, pelas *anomalias* enfrentadas pelo terreno científico ordinário, dada a dificuldade de satisfação da dúvida científica sobre problemas enunciados (KUHN, 2012).

Apesar de *A Estrutura* (título inicial da obra) ter sido elaborada por um físico e relatar ampla gama de transições próprias à história das Ciências

4 Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Maranhão, especialista em Direito Penal com habilitação ao magistério superior pela Faculdade Damásio, Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade Autónoma de Lisboa, Doutorando em Ciências Jurídicas pela Universidade Autónoma de Lisboa, Advogado.

da Natureza, a Ciência do Direito não parece restar imune a tal cadeia de acontecimentos. Em verdade, sua caracterização enquanto ciência social avoca critérios epistemológicos diversos de estruturas típicas das ciências da natureza (DAMATTA, 2010). Ao passo em que estas últimas têm como apanágios a simplicidade do objeto e a reprodutibilidade de resultados, aquelas são caracterizadas pela complexidade dos objetos de estudo, além da improvável repetição de resultados. Estas descrições merecem amplo destaque, pois permitem uma consideração primordial a estes escritos: ao admitir variadas formas de descrição do estudo, a complexidade de objetos poderá ocasionar em resultados diametralmente opostos. Destarte, o peso de um corpo não varia sobre as mesmas condições de massa e gravidade, sendo descrito de similar modo, amplamente aceito à comunidade científica, enquanto que as regras acerca da culpabilidade penal variam sob critérios geográficos (de soberania) e temporais, ademais, num mesmo local, num mesmo momento histórico, descrições antípodas podem coexistir, em virtude da diversidade de significação do objeto e das circunstâncias de estudo.

O protagonismo científico na busca e validação do conhecimento em âmbito social parece trazer novos elementos de interferência aos modos de ser e sentir humanos (DURKHEIM, 2007). Este movimento, potencializado pela ação dos meios de comunicação da era pós-moderna, reverbera em reflexões de amplo alcance, de modo que recentes descobertas científicas podem, por exemplo, modificar objetos, ressuscitar hipóteses dormentes e descreditar verdades assentadas. Em âmbito jurídico, tais discussões, assim como a *anomalia* descrita por Kuhn, podem pôr em xeque a estabilidade das relações. Neste momento de *crise*, se investiga soluções ao problema, revolvendo ou não, a depender da perspectiva científica adotada, ao conjunto de paradigmas difundidos no ordenamento jurídico e na Ciência do Direito.

Sob este terreno, germina a 4ª Revolução Industrial, com a pretensão de inaugurar a era da engenharia genética e da investida tecnológica sobre o cérebro humano. O promissor quinhão reservado às neurociências anuncia medicinas paliativa, curativa e preditiva a enfermidades consideradas, atualmente, crônicas. É, contudo, na seara do mapeamento do órgão que o estudo sobre o cérebro assume as implicações sociais mais sensíveis. Baterias de testes capitaneadas por James Haxby *et al* (2014) de-

monstram a maior irrigação de determinadas áreas do cérebro quando o sujeito é submetido a tarefas específicas, permitindo associar comportamentos e respostas humanas ao processamento de regiões particulares do cérebro. John-Dylan Haynes, neurocientista do instituto Max Planck, conseguiu desenvolver sistema de informação capaz de descriptografar a atividade cerebral a ponto de se visualizar o conteúdo das imagens projetadas na retina do observador. Ao reproduzir experimentos de Benjamin Libet – estes últimos realizados na década de 80 – através da utilização de aparato de altíssima resolução em ressonância magnética, destaca um intervalo entre 5 e 10 segundos de atividade cerebral anterior à consciência da livre-decisão, maximizando em 1.400% os resultados obtidos outrora.

O desenvolvimento de pesquisas neurocientíficas de implicações comportamentais, como as acima rubricadas, irriga terreno frutífero a discussões transdisciplinares. Destacando-se, nesta sebe, interações entre Neurociências, Filosofia e Direito. Por um lado, se discute a validade epistemológica dos métodos e dos resultados elucidados por tais experimentos; por outro, se medita acerca das implicações desta novel ciência ao ordenamento jurídico, notadamente, a revisitação do problema do livre-arbítrio à disciplina penal. Estas relações compõem o problema do trabalho ora proposto.

Considerada a ampla insurgência doutrinária ao longo dos séculos, o presente artigo é pautado sobre objeto, aparentemente instável, da culpabilidade penal, mais especificamente dos pressupostos existenciais de reprovabilidade da culpabilidade, decantados por Hans Welzel (2011) em a) livre-arbítrio e b) imputabilidade, considerados, dessa vez, à luz das neurociências.

Ao discorrer acerca das propostas neurocientíficas sobre o livre-arbítrio, se intenta construir ambiente fértil às reflexões concernentes à autonomia científica, com o fito de se responder questionamentos sobre a possibilidade de incorporação dos resultados laboratoriais à Ciência do Direito Penal e, por conseguinte, ao ordenamento jurídico. Cá, se levanta o questionamento das diferenças de natureza científica, metodológicas e de objeto entre Neurociências e Ciência do Direito Penal, com o fito de se tecer considerações sobre influxos de resultados de índole natural à estrutura desta última, de caráter social. Estas angústias adjetivam o deno-

minado problema da permeabilidade jurídica quanto aos resultados neurocientíficos relativos ao livre-arbítrio.

Para tanto, a metodologia de pesquisa adotada traduz-se na construção do conhecimento em contorno teórico multidimensional, considerando influxos das neurociências e filosofia das ciências a se revisitar premissas do sistema jurídico-penal, portanto, de cunho predominantemente zetético (FERRAZ JÚNIOR, 2017). Em termos teórico-metodológicos, adota-se postura jurídico-dogmática (DIAS; GUSTIN, 2010). O presente trabalho reúne pesquisas exploratória e explicativa (GIL, 2002), enfaticamente utilizada ao capítulo inicial, dedicado ao exame das pesquisas de cunho neurocientífico cujo objeto retrate o livre-arbítrio. Este exame se sobressai nas demais fases da incursão, nas quais se discute a permeabilidade jurídica dos influxos neurocientíficos à teoria da culpabilidade. Ademais, estes escritos são desenvolvidos a partir de raciocínio hipotético-dedutivo (POPPER, 2013), por via de pesquisas bibliográfica e documental.

1. O MÉTODO LIBET E CONJECTURAS AO DIREITO PENAL

Benjamin Libet foi um pesquisador da Universidade da Califórnia cujos trabalhos, inicialmente, eram voltados ao mapeamento de sinapses humanas. Contudo, fora laureado por seus estudos metodológicos sobre o terreno da consciência. A partir de voluntários, um eletroencefalograma, um botão e um osciloscópio, espécie marcador acelerado de tempo, ele desenvolveu marco científico na busca de respostas ao problema do livre-arbítrio. Libet apresentava o experimento de forma objetiva: tratava-se de um simples apertar de botão, assim que o participante o desejasse fazer (LIBET, 1983). A medida de tempo seria anotada a partir do osciloscópio e os impulsos elétricos medidos pelo eletroencefalograma ditariam o potencial de prontidão (*readiness potential*), marco da tomada de decisão. O experimento foi repetido por diversas vezes até que o cientista anotou a existência de um intervalo entre a tomada de decisão e a consciência da tomada de decisão. Sendo esta última marcada em momento posterior, Libet concluiu pelo protagonismo do inconsciente nas decisões humanas. O livre-arbítrio ainda existiria, porém, de maneira muito mais tímida, apenas numa instância de veto da decisão inconsciente (LIBET, 1983).

Algumas décadas depois, o método Libet foi revisitado a partir de novo maquinário: em vez de leitura de impulsos elétricos, se passou a utilizar robustos aparelhos de ressonância magnética, mapeando o cérebro humano em tempo real, em dimensões milimétricas, com detalhamento próximo do tamanho de grãos de areia. John-Dylan Haynes, pesquisador do instituto Max Planck, foi responsável por liderar tais excursões. Ao presente artigo, dois de seus experimentos têm especial relevo. Ao primeiro, a partir da leitura cerebral de voluntários fazendo operações matemáticas, concluiu pelo paradigma localizacionista, isto é, partes específicas do cérebro são recrutadas para realizar determinadas tarefas (HAYNES, 2007). Por fim, replicando o experimento de Libet, com múltiplas alternativas ao candidato, concluiu pela existência de intervalo entre a tomada de decisão e a consciência da tomada de decisão de assustadores 10 segundos e, ainda, pela possibilidade de se antever sua escolha. Em curtas palavras, Haynes (2011) aponta a inexistência do livre-arbítrio, uma vez que as decisões são tomadas por via inconsciente e, munido de correto aparato, se conseguiria não só prever o momento da decisão, como também antever seu resultado.

Os experimentos acima relatados desencadearam um grande alvoroço na comunidade científica: neurocientistas passaram a defender uma completa reformulação do direito penal. Ora, se não existe livre-arbítrio, conforme comprovado pelos experimentos de Libet, não deveria haver pena com finalidade retributiva, bem como a teoria da culpabilidade merece ser readaptada às novas considerações neurocientíficas. Ademais, o problema da permeabilidade jurídica é evidenciado a partir da conjugação de experimentos científicos que questionam a imputabilidade penal de sujeitos com atividade cerebral alterada, partindo-se do princípio de que existem zonas cerebrais especiais, ou de maior importância, ao desempenho de determinado comportamento, vide avanços da neuroimagem. Noutras palavras, se arrazoa qual seria a capacidade concreta de culpabilidade do agente em âmbito penal?

Sob o prisma da filosofia das ciências, a validade epistemológica dos experimentos neurocientíficos também foi posta em debate. Francisco José Soler Gil (2009), Daniel Gonzalez Lagier (2012) e M. Bennett e P. S. Hacker (2003) questionam os métodos utilizados por Benjamin Libet e John-Dylan Haynes em concluir pela iniciação inconsciente dos atos vo-

luntários. As críticas são variadas. Foi pequeno o grupo amostral de cada experimento – Libet contou com 8 voluntários, enquanto Haynes com apenas 6. Em momento algum das respectivas publicações, se discute as premissas filosóficas do que seriam a ação voluntária e o ato volitivo. Os questionamentos elaborados ao experimento não tinham qualquer teor político ou moral. Tratava-se de simples escolha do momento de apertar o botão, ou de que operação matemática. Ademais, seria possível associar a consciência humana, ou um estado mental, a imagens de um aparelho de ressonância magnética? Ao que nos parece, esta última crítica tem fundamento linguístico: é possível atribuir a um ponto específico do corpo as faculdades desempenhadas pelo indivíduo? A Bennett e Hacker (2003), eis um simbólico exemplo da falácia mereológica, erro linguístico presente na hipótese levantada por Haynes. Para estes signatários, ao atual momento, as conclusões referentes à ausência de livre-arbítrio não merecem referendo científico. Por esse motivo, sua repercussão não deve alcançar discussões sobre metodologias de inserção em ordenamento jurídico, mas, antes, revisitadas e aperfeiçoadas em seu próprio seio científico.

2. SOBRE A PERMEABILIDADE JURÍDICA ÀS CONSIDERAÇÕES NEUROCIENTÍFICAS

Sobre a permeabilidade jurídica às considerações neurocientíficas acerca dos pressupostos existenciais da culpabilidade, isto é, do livre-arbítrio e da capacidade concreta de culpabilidade, a doutrina se divide em três posições: de dependência, compatibilista e, por fim, autônoma.

O viés de dependência tem especial defesa em âmbito neurocientífico. Defende-se a incorporação imediata dos resultados empreendidos por Benjamin Libet e John-Dylan Haynes ao direito penal. Isto ocasionaria em completa remodelação da teoria da culpabilidade penal, bem como do fundamento retributivo das penas. Alegam ainda que as incursões neurocientíficas tendem a transformar gradualmente o direito penal a uma abordagem preventiva a partir da leitura de cérebros. São partidários dessa vertente Michael Gazzaniga (2006), Wolf Singer (2010) e Wolfgang Prinz (2006).

Os compatibilistas, a exemplo de Francisco Rubia (2011), Eduardo Demetrio Crespo (2014), Stephen J. Morse (2011), Joshua Greene e

Jonathan Cohen (2004), apesar da admissão da incipiência das pesquisas neurocientíficas, defendem que a Ciência do Direito não pode se manter distante de novas realidades. Entre seus partidários, se percebe, todavia, divergências acerca dos métodos de inclusão de resultados externos ao ordenamento jurídico, a variar da incorporação pela mudança legislativa à simples declaração de caducidade da estrutura penal por alteração de premissas da estrutura concernente a culpabilidade.

Ao momento da eclosão do tema, Winfried Hassemer (2014), catedrático da Universidade de *Frankfurt am Main*, afirmou tratar-se de um "canto de sereias". A descrição jocosa é justificada por suposto "erro categorial". Para o professor, as Neurociências e a Ciência do Direito tratam de objetos diversos, têm metodologias específicas e paradigmas particulares, razões pelas quais constitui grave atentado à lógica científica a incorporação de resultados alheios a qualquer estrutura. Destarte, a concepção neurocientífica de livre-arbítrio, afetada desde as experiências de Libet, conjuga resultados à própria Neurociência. Não existe espécie de relação necessária ou hierarquia entre ciências naturais e sociais, a ponto das descobertas daquelas serem incorporadas, em modo automático, a estas últimas. Neste ponto, convergem ainda Bernardo José Feijoo Sánchez (2008) e Paulo César Busato (2014). Este posicionamento reverbera paradigma próprio da filosofia das ciências: o da autonomia. É possível a existência de pareceres científicos diversos sobre um mesmo tema. Posição oposta ocasionaria na colonização de uma ciência por outra, no caso, de uma ciência social por uma ciência natural. São âmbitos distintos, autônomos, com objetos, paradigmas e métodos diversos. Por esta razão, o presente artigo não admite incorporações necessárias e imediatas à ciência do direito, sob o risco de esvaziar este campo do conhecimento.

Isto posto, seria possível a permeabilidade jurídica a resultados de ciências externas? Sim[5]. Não está a se defender o isolamento do direito ou de sua ciência, mas a preservar critérios a conceber tal incorporação.

5 Sobre este aspecto, apesar das dificuldades de índole epistemológica a se inferir a possibilidade concreta de atuação de modo diverso, a jurisprudência tem se manifestado, pontualmente, acedendo aos influxos neurocientíficos, vide a paradigmática mudança de posicionamentos entre os casos Stanford v. Kentucky (1981-1989) e Roper v. Simmons (1993-2005), quanto a aplicação de penas capitais a maiores de 15 e menores de 18 anos, nos Estados Unidos.

Em termos ontológicos, tais remodelações dependem de amplos debates sociais e científicos para que, posteriormente, possam ser discutidos em âmbito legislativo. Apesar do Ordenamento Jurídico brasileiro tratar do livre-arbítrio como pressuposto existencial da culpabilidade, tal qual Hans Welzel, uma remodelação ao direito só seria possível a partir de alterações legislativas desencadeadas por ampla discussão social do tema. Quanto à ciência do direito penal, isto é, instância deontológica, há de se frisar sua independência quanto a qualquer influxo externo, podendo esta abrir suas portas a conceitos de outras alçadas, como o caso da capacidade concreta de culpabilidade. O Código Penal brasileiro traz em seu bojo o termo "doença mental" a fim de caracterizar a capacidade concreta de culpabilidade. Trata-se de conceito aberto não definido pela legislação. Encara-se tal escolha legislativa como abertura do direito penal a influxos de outras ciências, como a psicologia, a psiquiatria e, também, a neurociência. Tal permeabilidade foi possível a partir do reconhecimento do direito e de sua ciência da necessidade de se valer de outros resultados científicos com a finalidade de concretização da norma. Em miúdos, são as instâncias ontológica e deontológica que permitem a permeabilidade, não o contrário. Não se defende colonização científica, mas liberdade para o acolhimento em vias da concretização dos fins da norma.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Se, num passado próximo, as verdades eram anunciadas por astros e instituições religiosas, vive-se, atualmente, a reclusão deste poder aos laboratórios, credenciados por instituições que examinam e reproduzem métodos autorizados ao alcance da verdade. A verdade continua a ser anunciada, contudo houve democratização nesse sentido. Se, antes, as provas penais passavam pela fé, como nas ordálias em que se desafiava o acusado a sobreviver por minutos debaixo d'água, atualmente exigem um método certificado por laboratórios credenciados. O presente artigo tratou exatamente da tensão entre resultados distintos da ciência do direito e das neurociências quanto a um mesmo objeto – o livre-arbítrio.

Passou-se pelos experimentos de Benjamin Libet e John-Dylan Haynes para cravar: para a neurociência, as decisões são tomadas pelo incons-

ciente antes mesmo que o consciente acesse seu conteúdo. Para seus partidários, tais considerações teriam grande impacto sobre o direito penal, em especial sobre a teoria do crime, os pressupostos existenciais da culpabilidade e, ainda, à função da pena. Para Michael Gazzaniga, as penas tendem a, gradativamente, ser substituídas por medidas de segurança, com ênfase na periculosidade.

Em seguida, esboçou-se três distintos vieses sobre a permeabilidade jurídica aos resultados científicos vindouros das neurociências. Conforme a primeira vertente, nomeada como da dependência, a incorporação seria automática. Tal posição ocasionaria na perda do objeto das ciências sociais, seria a clara admissão de sua perda de autonomia, reservando-se a avocar resultados externos às suas teorias. Para os compatibilistas, deve haver um juízo de pertinência para a incorporação de tais resultados à teoria da culpabilidade. Por fim, a posição adotada pela presente pesquisa reverbera a tese de Winfried Hassemer sobre o erro categorial. Não pode ser pertinente a incorporação de resultados de outras ciências à ciência do direito, pois a coincidência de objeto não reflete as distintas abordagens metodológicas, os diversos paradigmas e, por conseguinte, a dissemelhança entre resultados. O princípio da autonomia torna possível a existência de resultados distintos. Destarte, defende-se aberturas designadas pelo próprio direito e sua ciência, com o exclusivo fim de concretização da norma. Assim, as considerações de Benjamin Libet e John-Dylan Haynes não alteram o panorama ontológico ou deontológico jurídico sobre o livre-arbítrio. Entretanto, se entende que a aferição concreta da imputabilidade do agente encontra em terreno neurocientífico grande aliado. Apesar dos ainda germinais avanços da disciplina e da atual impossibilidade de se inferir a um nível exato sobre regiões cerebrais, suas relações e seus impactos ao comportamento humano, a Ciência do Direito Penal não deve se abster de tais contribuições, tendo em vista a construção jurídica acerca da culpabilidade. Isto é, ao contrário do que se observa quanto à análise do livre-arbítrio, em que os resultados de ciência estranha assentam reflexões sobre a mutabilidade de premissas da Ciência do Direito Penal, a incorporação de exames individuais como prova penal acerca da inimputabilidade de agente penal se coaduna aos preceitos científicos e ordenamentais do Direito.

REFERÊNCIAS

BENNET, M. R.; HACKER, P. M. S. **Fundamentos Filosóficos da Neurociência.** Lisboa: Instituto Piaget, 2003.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 1940.

BUSATO, Paulo César. Uma visão crítica das implicações dos estudos neurolinguísticos em Direito Penal. In: BUSATO, Paulo César (Org.). **Neurociência e Direito Penal.** São Paulo: Atlas, p. 49-81, 2014.

COHEN, Jonathan; GREENE, Joshua. For the law, neuroscience changes nothing and everything. In: **The Royal Society.** p. 1775–1785, 2004. Disponível em: <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.174.5121&rep=rep1&type=pdf>. Acesso em: 17 Jan. 2021.

CONNOLLY, Andrew C.; GUNTUPALLI, J. Swaroop; HAXBY, James. Decoding Neural Representational Spaces Using Multivariate Pattern Analysis. In: **Annual Review of Neuroscience**, 2014. Disponível em: <http://haxbylab.dartmouth.edu/publications/HCG14.pdf>. Acesso em: 18 Jan. 2021.

CRESPO, Eduardo Demetrio. "Compatibilismo humanista": uma proposta de conciliação entre Neurociências e Direito Penal. In: CRESPO, Eduardo Demetrio (Org.). Neurociência e Direito Penal. São Paulo: Atlas, p. 25-52, 2014.

DAMATTA, Roberto. **Relativizando:** uma introdução à antropologia social. Rio de Janeiro: Rocco, 2010.

DIAS, Jorge de Figueiredo. **Direito Penal:** Parte Geral – Tomo I – Questões Fundamentais. A Doutrina Geral do Crime. 2ª ed. Coimbra Editora, 2007.

DIAS, Maria Tereza Fonseca; GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa. **(Re) pensando a pesquisa jurídica:** Teoria e Prática. 3ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

DURKHEIM, Émile. **As regras do método sociológico.** 3ª ed. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2007.

FEJOO SÁNCHEZ, Bernardo José. **Derecho Penal de la Culpabilidad y Neurociencias.** Madrid: Marcial Pons, 2012.

FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito:** técnica, decisão, dominação. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2017.

GAZZANIGA, Michael S. The Law and Neuroscience. In: **Neuron.** n. 60, 2008. Disponível em: <https://www.cell.com/action/showPdf?pii=S0896-6273%2808%2900895-7>. Acesso em: 17 Jan. 2021.

GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa.** 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2002.

GIL, Francisco Soler. Relevancia de los experimentos de Benjamin Libet y de John-Dylan Haynes para el debate en torno a la libertad humana en los processos de decisión. In: **Thémata – Revista de Filosofia.** n. 41, p. 540-547, 2009.

GONZALEZ LAGIER, Daniel. *¿La tercera humillación?* (Sobre neurociencia, filosofía y libre albedrío). In: **Doxa – Cuadernos de Filosofia del Derecho.** p. 499-510, 2012.

HASSEMER, Winfried. Neurociências e Culpabilidade em Direito Penal. In: BUSATO, Paulo César (Org.). **Neurociência e Direito Penal.** São Paulo: Atlas, 2014.

HAYNES, John-Dylan et al. Tracking Unconscious Generation of Free Decisions Using Ultra-High Field fMRI. In: **PLoS ONE.** v. 6, p. 1-13, 2011.

HAYNES, John-Dylan et al. Reading Hidden Intentions in the Human Brain. In: **Current Biology.** p. 323-328, 2007. Disponível em: <https://www.cell.com/action/showPdf?pii=S0960-9822%2806%2902658-3>. Acesso em: 18 Jan. 2021.

JAKOBS, Gunther. **A Imputação Penal da Ação e da Omissão.** Trad. Maurício Antônio Ribeiro Lopes. São Paulo: Manole, 2003.

_____. **O Direito Penal do Inimigo:** noções e críticas. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007.

_____. **Tratado de Direito Penal.** Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

JESCHEK, Hans-Heinrich; WEIGEND, Thomas. **Tratado de Derecho Penal.** Trad. Miguel Olmedo Cardenete. 5ª ed. Granada: Editorial Comares, 2003.

KUHN, Thomas S. **A Estrutura das Revoluções Científicas.** 13ª ed. São Paulo: Perspectiva, 2017.

LIBET, Benjamin et al. Time of conscious intention to act in relation to onset of cerebral activity (readiness potential): the unconscious initiation of a freely voluntary act. In: **Brain.** p. 623-642, 1983. Disponível em: <https://pdfs.semanticscholar.org/11f4/226b857418d61c03ec8b528666f7a8dd889c.pdf>. Acesso em: 18 Jan. 2021.

MORSE, Stephen J. Avoiding Irrational Neurolaw Exuberance: a Plea for Neuromodesty. In: **Mercer Law Review.** v. 62, p. 837-859, 2011. Disponível em: <https://repository.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1081&context=neuroethics_pubs>. Acesso em: 16 Jan. 2021.

POPPER, Karl. **A lógica da pesquisa científica.** 2ª ed. São Paulo: Cultrix, 2013.

PRINZ, Wolfgang. Free Will as a Social Institution. In: POCKETT, Susan; BANKS, William; GALLAGHER, Shaun (Ed.). **Does Consciousness Cause Behavior?**. Cambridge: The MIT Press, 2006.

ROXIN, Claus. **A proteção dos bens jurídicos como função do Direito Penal.** 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2009.

RUBIA, Francisco. El controvertido tema de la libertad. Revi**sta Occidente.** 2011. Disponível em: <http://www.ortegaygasset.edu/admin/descargas/contenidos/01_Rubia.pdf>. Acesso em: 16 Jan. 2021.

SANTOS, Diogo Filipe Fonseca. **As Neurociências e o Direito Penal:** a propósito do problema da culpa. Dissertação de Mestrado em Direito. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2015.

SANTOS, Francisca Joana Figueiredo dos. **Os contributos das neurociências na averiguação da culpa do agente.** Dissertação de Mestrado em Direito. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2015.

SINGER, Wolf. Experiencia própria y descripción neurobiológica ajena: Dos fuentes de conocimiento cargadas de conflito. Revi**sta Eletrónica de Ciencia Penal y Criminologia.** p. 1-32, 2010. Disponível em: <http://criminet.ugr.es/recpc/12/recpc12-r5.pdf>. Acesso em: 18 Jan. 2021.

WELZEL, Hans. **O novo sistema jurídico-penal:** Uma introdução à doutrina da ação finalista. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

A POSSIBILIDADE JURÍDICA DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA APÓS SENTENÇA CONDENATÓRIA EMANADA PELO TRIBUNAL DO JÚRI

Matheus Pauletto Bisognin[6]

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal, documento jurídico com força normativa superior às demais normas de direito interno, prevê em seu conjunto de normas o princípio fundamental da presunção da inocência, garantia que ainda gera controvérsia legislativa e jurisprudencial, em que pese passadas mais de três décadas da promulgação da Carta Magna. A principal discussão sobre a temática trata da execução provisória da pena como possível afronta ao aludido princípio, questionando-se qual o momento processual em que deverá ser iniciada a execução do comando judicial.

Considerando a relevância da controvérsia, a questão foi discutida no Poder Judiciário em diversas ocasiões, e com advento da Lei nº 13.964 (doravante denominada Pacote Anticrime), restou acentuada a discussão. Isso porque a legislação alterou significativamente diversos dispositivos do Código de Processo Penal, incluindo a temática da execução provisória da

6 Graduando em Direito pela Antonio Meneghetti Faculdade (AMF), com período de mobilidade acadêmica em Giurisprudenza na Università degli Studi di Torino (UniTo), Itália. Membro do grupo de pesquisa "Fundamentos do Novo Código de Processo Civil" da Incubadora Jurídica da AMF.

pena, e, inclusive, a possibilidade desta execução antecipada em relação à decisão emanada pelo Tribunal do Júri.

A partir da problemática exposta, a presente pesquisa possui como objetivo examinar a execução provisória da pena e sua compatibilidade com o princípio da presunção da inocência, especialmente no que tange à decisão proferida em primeiro grau pelo Tribunal do Júri, visando verificar se há possibilidade jurídica para o imediato cumprimento da pena após decisão condenatória proferida pelos jurados.

Para responder ao questionamento, utiliza-se da revisão bibliográfica e análise jurisprudencial, a fim de 1) analisar o tratamento doutrinário acerca do alcance e núcleo do princípio constitucional da presunção da inocência e 2) identificar o avanço legislativo (com as inovações processuais do Pacote Anticrime) e jurisprudencial (pelas decisões do STF) acerca da execução provisória da pena, para, ao final, 3) verificar se há possibilidade jurídica para a execução provisória da pena após condenação pelo Tribunal do Júri, sendo esta a estrutura da pesquisa.

1. DELINEAMENTOS ACERCA DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA

Em que pese a presunção da inocência não seja conceito novo e remonte ao direito romano nos escritos de Trajano, a história aponta para diversas ocasiões em que ocorreu a sua inobservância, especialmente nos períodos das práticas inquisitórias da Idade Média e durante o fascismo, os quais promoveram a presunção da culpabilidade. Assim, conforme os ensinamentos de Aury Lopes Júnior (2020, p. 135), "basta recordar que na inquisição a dúvida gerada pela insuficiência de provas equivalia a uma semiprova, que comportava um juízo de semiculpabilidade e semi condenação a uma pena leve".

O avanço do direito permitiu a alteração desse entendimento. Atualmente, estabelece-se o estado de inocente para retirar do acusado o ônus probatório, fazendo com que o réu inicie a ação penal "absolvido" e sem a incumbência de demonstrar a sua inocência, ressalvadas as exceções (causas excludentes de ilicitude ou de culpabilidade, além de causas de extinção da punibilidade e de circunstâncias que mitiguem a pena).

Também denominado princípio do estado de inocência e princípio da não culpabilidade, a presunção da inocência pode ser considerada um dos alicerces do Estado de Direito e um desdobramento do devido processo legal, tratando-se de uma tutela à liberdade pessoal (AVENA, 2018, p. 76). No ordenamento jurídico nacional, o princípio está expressamente previsto no artigo 5º, LVII, da Constituição Federal da República (CF/88), definindo que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória".

Na busca de compreender o real alcance da presunção da inocência, é indispensável analisar o tratamento adotado pelos instrumentos internacionais de direitos humanos que o Brasil se fez signatário, pois há divergência entre os dispositivos destes documentos com a previsão adotada na CF/88. Assim, dando surgimento à garantia da presunção da inocência em tratados internacionais, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem dispõe em seu artigo XXVI que "[p]arte-se do princípio que todo acusado é inocente, até provar-se-lhes a culpabilidade." Na sequência, prevê a Declaração Universal dos Direitos Humanos que

> Todo ser humano acusado de um ato delituoso tem o direito de ser presumido inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1948).

Nesta continuidade, a Convenção Americana de Direitos Humanos expressou que "toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa" (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 1969). Na atualidade, ainda há preocupação internacional acerca da eficácia do aludido princípio, destacando-se a manifestação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos que, ao apresentar o "Relatório sobre o Uso da Prisão Preventiva nas Américas" de 2013, apontou que

> De todas as garantias judiciais próprias do âmbito penal, a mais elementar é talvez a presunção de inocência, expressamente reconhecida sem ressalvas e sem exceção alguma por diversos instrumentos

> internacionais de direitos humanos, tais como a Declaração Universal dos Direitos Humanos (Art. 11.1), o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (Art. 14.2), a Declaração Americana (Art. XXVI) e a Convenção Americana (Art. 8.2) 17. (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2013).

Da análise dos dispositivos supracitados, resta claro que o texto constitucional supera os diplomas internacionais, devendo-se, portanto, analisar a presunção da inocência de forma contextualizada com as demais normas. A superação ocorre porque nenhuma destas normas internacionais define o trânsito em julgado como marco à presunção da inocência, pois a presunção estaria conectada com a comprovação da culpa na conformidade da lei, sendo este o seu núcleo. Neste sentido,

> [a] presunção de inocência depende, isso sim, de uma condenação que tenha sido feita dentro das balizas do sistema acusatório, com o respeito ao devido processo legal (e, por conseguinte, aos princípios da ampla defesa e do contraditório), bem como em que se tenha oportunizado o duplo grau de jurisdição. Por esse motivo, faz-se necessário ressaltar a distinção entre a redação trazida pela Constituição Federal em seu art. 5º, LXVII, e o núcleo da presunção de inocência. A proteção a este núcleo deve ser irredutível, se se pretender a adoção de um processo penal pautado em um sistema acusatório e garantista (SUXBERGER; AMARAL, 2017, p. 192).

Nesta perspectiva, Suxberger e Marianne (2017, p. 188) propõem que a compreensão de um princípio depende da análise do seu contexto histórico e do funcionamento do sistema jurídico ao qual pertence, de modo que adotar um princípio na literalidade do seu texto "reduz a efetividade do sistema como um todo e acaba por negar concretização a outros princípios igualmente importantes à ordem constitucional". A presunção não é absoluta, sendo superada pela produção de provas, na medida em que o núcleo da presunção "não esbarra na necessidade do trânsito em julgado da decisão condenatória, mas tangencia o imperativo da comprovação da culpabilidade na forma da lei e o duplo grau de jurisdição."

Cumpre notar que, na visão precisa de Alexandre Carrinho Muniz (2018, p. 29), existe "uma compatibilização entre o conteúdo e a extensão temporal da presunção da inocência com o momento processual em que se dá a formação da culpa". Considerando que a formação da culpa é abordada até a segunda instância, isto é, não é tratada pelo STJ e STF (ocasião em que não há o reexame de provas), conclui-se que a inocência possui fim quando a culpa se forma e, portanto, encerra-se em segundo grau. Neste contexto, o autor esclarece que

> Quando se consegue obter do Estado-juiz a declaração de que houve um fato ilícito e o acusado foi o autor dele, esgotadas as possibilidades de discussão sobre a formação da culpa, temos tal discussão como esgotada, finda, pois, às instâncias superiores (STJ e STF), é vedado o reexame da prova. [...] Formado o estado de culpa, o de inocência se finda, só se revertendo eventualmente, e com caminhos muito restritos, se acaso questões de natureza excepcional e extraordinária forem reconhecidas pelas instâncias superiores (MUNIZ, 2018, p. 30).

Portanto, estaria autorizada a execução da decisão de segundo grau, mesmo que haja recurso pendente de julgamento em recurso especial ou extraordinário aos órgãos superiores, haja vista que não haveria efeito suspensivo em razão destes recursos, bem como que as decisões dos tribunais superiores não abordam as nuances do caso concreto e a análise de culpa.

Não se pode deslembrar que a Constituição Federal brasileira propõe um Estado Social e Democrático de Direito e um processo penal a partir do sistema acusatório, sendo indubitável seu viés garantista. Neste ponto, parte da doutrina entende que, inobstante não se questione a opção garantista adotada pela CF/88, não se pode priorizar apenas a proteção dos direitos individuais estabelecidos na Magna Carta em detrimento dos deveres e direitos coletivos também previstos no ordenamento jurídico.

Neste contexto, houve pelo STF a fixação de precedente no HC 126.292/SP que flexibilizou o princípio da presunção da inocência, dando luz à execução provisória da pena, que ocorreria mediante acórdão criminal condenatório proferido por tribunal ao julgar recurso de apelação, mesmo com a possibilidade de recurso especial ou extraordinário.

Ocorre que o entendimento alterou-se diversas vezes, motivo pelo qual se impõe analisar a evolução legislativa e jurisdicional acerca da execução provisória da pena para, ao final, abordá-la especificamente no que tange ao Tribunal do Júri.

2. O AVANÇO DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA NO BRASIL

O Supremo Tribunal Federal promoveu, ao proceder julgamento do Habeas Corpus 84.078, em 17 de fevereiro de 2009, relevante discussão acerca da possibilidade jurídica de antecipar o cumprimento da pena à decisão proferida por tribunal e, por sete votos a quatro, decidiu pela inconstitucionalidade da chamada "execução provisória da pena", com fundamento no inciso LVII do art. 5º da CF. Portanto, restringiu a execução ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória e atribuiu efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário perante o STF e STJ, respectivamente.

A temática voltou a ser discutida em 2016, quando o STF proferiu julgamento do HC 126.292 e reconheceu e execução provisória da pena (que ganhou o rótulo de "prisão em segunda instância"), diante da confirmação da condenação por um tribunal e quando esgotadas as vias ordinárias. Presentes estes requisitos, estaria autorizada a antecipação do cumprimento da pena, mesmo sem o trânsito em julgado. A decisão restou ementada nos seguintes termos:

> CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5o, LVII). SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA CONFIRMADA POR TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. 1. A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5o, inciso LVII da Constituição Federal. 2. Habeas corpus denegado.

A partir desta decisão, conclui-se que o STF flexibilizou o princípio da presunção da inocência e alicerçou o entendimento de que, encerradas as vias ordinárias do acórdão condenatório, quando muito caberá recurso especial ao STJ ou extraordinário ao STF, nenhum possuirá efeito suspensivo e, portanto, não poderão obstar o comando da decisão, possibilitando a execução provisória da pena.

A decisão levou em conta duas vertentes, consistindo no a) alcance do princípio da presunção da inocência e b) a busca pelo equilíbrio entre o princípio e a efetividade da função jurisdicional penal. O relator Zavascki argumentou no que tange aos limites da presunção, que é nas instâncias ordinárias o exaurimento do exame dos fatos e provas, motivo pelo qual se completa também a fixação da responsabilidade criminal do acusado, além de ressaltar que o direito penal não deve se limitar em dar vistas aos valores dos acusados, pois o sistema de justiça criminal possui relevante função perante a sociedade (BRASIL, 2016).

Nesta decisão, o relator citou a pesquisa de direito comparado da Ministra Ellen Gracie quando do julgamento do HC 85.886, visando destacar o entendimento adotado em outros países democráticos. Evidenciou-se que a discussão da culpabilidade não guarda relação com o trânsito em julgado da decisão condenatória, concluindo-se, conforme apontado pela ministra, que "em país nenhum do mundo, depois de observado o duplo grau de jurisdição, a execução de uma condenação fica suspensa, aguardando referendo da Corte Suprema" (BRASIL, 2016).

Nos Estados Unidos da América, o entendimento é de que "se deve presumir inocente o acusado até que o oposto seja estabelecido em um veredicto efetivo", enquanto a norma inglesa prevê o direito de recorrer em liberdade mediante fiança, mas possuindo como regra o cumprimento da pena enquanto tramita o recurso interposto. Destacou-se a análise constitucional de Portugal, que relativiza a presunção da inocência. Na decisão, também foram citadas as normas vigentes na Argentina, Espanha, França, Alemanha e Canadá, tudo indicando que a presunção da inocência não afronta a execução provisória da pena e os ordenamentos jurídicos estrangeiros não postergam o cumprimento de decisão à impossibilidade de interpor recurso.

Ocorre que o entendimento acima descrito teve que ser reexaminado, pois, em dezembro de 2019, sobreveio a sanção da Lei nº 13.964, que alterou significativamente diversos dispositivos do Código de Processo

Penal. Dentre as alterações promovidas pela lei, destaca-se a nova redação dada ao artigo 283 do código, passando a prever que "[n]inguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de condenação criminal transitada em julgado."

Desta forma, a legislação processual passou a definir que, antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, só é admitida a prisão em flagrante, preventiva e temporária, causando conflito com a decisão proferida pelo Pleno do STF no HC 126.292. Considerando a inovação processual pelo Pacote Anticrime, passou-se a questionar a possibilidade jurídica da execução provisória da pena, o que gerou novo encontro do STF com a temática, a fim de decidir a constitucionalidade do aludido dispositivo.

Para responder ao questionamento, o artigo 283 se sujeitou às Ações Diretas de Constitucionalidade 44, 45 e 55 e, em julgamento, houve a reversão do placar para decidir pela constitucionalidade do artigo, defenestrando-se a execução provisória da pena – por decisão que possui efeitos *erga omnes* – ao concluir que "ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de condenação criminal transitada em julgado" (BRASIL, 2019).

Com a inovação processual do Pacote Anticrime e a decisão promovida pelo STF, verifica-se o defenestramento da execução provisória da pena. A problemática surge no momento em que o Pacote Anticrime – inobstante tenha previsto que só haverá prisão antes do trânsito em julgado nos casos de preventiva, temporária e provisória – passou a autorizar o juiz que preside o tribunal do júri a determinar a execução provisória da pena após a decisão dos jurados, o que seria, portanto, uma "prisão em primeira instância", gerando nova controvérsia sobre a matéria, pela qual se discute a possibilidade jurídica da execução provisória da pena mediante sentença condenatória pelo Tribunal do Júri.

3. A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA APÓS CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI

Como cediço, o STJ alterou diversas vezes o seu entendimento quanto à possibilidade de execução provisória da pena, causando, inclusive,

insegurança jurídica sobre a questão. O entendimento que hoje vigora é o de que tal execução é inconstitucional, ocasionando em possível colisão com o artigo 492 do CPP (alterado pelo Pacote Anticrime), o qual prevê, em seu inciso "e", que o juiz presidente do júri proferirá sentença que

> e) mandará o acusado recolher-se ou recomendá-lo-á à prisão em que se encontra, se presentes os requisitos da prisão preventiva, ou, no caso de condenação a uma pena igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão, determinará a execução provisória das penas, com expedição do mandado de prisão, se for o caso, sem prejuízo do conhecimento de recursos que vierem a ser interpostos.

Neste ponto, destaca-se que o juiz que preside o júri pode obstar a execução provisória da pena caso esteja convencido existir margem para que o resultado da decisão dos jurados possa ser revertido dentro da fase recursal, seja porque o recurso tem margem para invalidar o julgamento, seja para cassar a decisão.

Igualmente, o relator do tribunal de segundo grau, ao entender que a apelação não tem caráter meramente protelatório e por existir fundamento na apelação para que ocorra a reversão da decisão do júri (para a absolvição, anulação da sentença, novo julgamento ou redução da pena para patamar inferior a 15 (quinze) anos de reclusão), poderá conferir efeito suspensivo ao recurso e obstar a execução provisória da pena. Prevê o Pacote Anticrime que:

> § 5º Excepcionalmente, poderá o tribunal atribuir efeito suspensivo à apelação de que trata o § 4º deste artigo, quando verificado cumulativamente que o recurso:
>
> I – não tem propósito meramente protelatório; e
>
> II – levanta questão substancial e que pode resultar em absolvição, anulação da sentença, novo julgamento ou redução da pena para patamar inferior a 15 (quinze) anos de reclusão.

Cumpre reiterar, outrossim, que a análise meramente literal do artigo 5º, inciso LVII, da CF/88, levaria ao raciocínio que a execução provisória da pena estaria defenestrada por ordem constitucional, mas esta inter-

pretação literal, tanto abrevia a efetividade do sistema quanto atravanca a eficácia de outros princípios também importantes ao Estado de Direito instituído. De outra forma, a interpretação sistêmica oportuniza a harmonização das normas e a congruência necessária. Afinal, como propõe Humberto Ávila (2013, p. 33), "[n]ormas não são textos nem o conjunto deles, mas os sentidos construídos a partir da interpretação sistemática de textos normativos".

Destaca-se que o magistrado e o tribunal não estão autorizados a modificar a decisão proferida pelos jurados no que tange ao mérito, pois sua atuação se limita em dar provimento ao recurso para submeter o acusado a um novo julgamento. Portanto, considerando o que fora abordado no primeiro capítulo desta pesquisa, no sentido de que a presunção da inocência alcança o seu limite quando se encerra a análise de formação de culpa, estaria autorizado o imediato cumprimento da pena, pois as nuances do caso e a produção probatória não podem ser objeto de análise do juiz ou tribunal.

> Ora, se, nos procedimentos dedicados ao Tribunal do Júri, a análise da matéria de fato se esgota com o veredicto – soberano – dos jurados, tal qual quando ocorre nas decisões de segunda instância que condenam ou mantém a condenação originária, é mister que a prisão como efeito da condenação, encerrada a discussão a respeito da culpabilidade, dê-se por imediato. (MUNIZ, 2019, p. 47).

Neste contexto, destaca-se o princípio da soberania dos veredictos, haja vista que a CF/88 prevê em seu artigo 5º, inciso XXXVIII, que é "reconhecida a instituição do júri" e assegurados, dentre outros, a "soberania dos veredictos". A partir deste princípio, pode se entender que nenhum órgão do Poder Judiciário pode modificar, ao julgar recurso, o alcance do julgamento dos fatos realizado pelo colegiado ao proferir decisão, havendo caráter de supremacia e independência.

Não se pode deslembrar que o artigo 593 do CPP, em seu inciso III, "d", prevê o prazo de cinco dias para apelar da decisão do Tribunal do Júri quando, dentre outros, "for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos". Verifica-se que apenas poderá ser anulada uma decisão sem qualquer embasamento nos elementos probatórios constituídos,

o que permitirá novo julgamento. Portanto, mesmo que a decisão do juiz de primeira instância possa ser revista pelo colegiado de segunda instância, tal entendimento não se mantém ao Tribunal do júri, pois a decisão dos jurados, seja para desclassificar, absolver ou condenar, não pode ser objeto de reforma.

Ademais, assim como as legislações estrangeiras não definem o trânsito em julgado como o marco da execução da pena, conforme abordado no capítulo anterior, destaca-se que a soberania dos julgamentos também possui especial tratamento legislativo, pois no direito estrangeiro "encontra-se similar definição de soberania nos julgamentos levados a efeito pelos jurados, embora o Conselho de Sentença, nos mais diversos países, tenha características próprias" (MUNIZ, 2019, p. 43).

Considerando a premissa de que recursos às instâncias extraordinárias não impedem os efeitos do juízo de certeza em instâncias ordinárias, postergar a execução da pena seria o mesmo que procrastinar e causar prejuízos não apenas às vítimas e sociedade, mas também ao próprio acusado. Alexandre Carrinho Muniz (2019, p. 34) destaca que o viés nocivo ao condenado se dá porque "por receber a pena (se ainda não prescrita) após vários anos, vê sua vida se alterar, talvez se reestruturar, e ser interrompida pelo cumprimento de uma sanção que há tanto tempo se via distante dela", não podendo se deslembrar daqueles que se aproveitam das postergações processuais para continuar praticando infrações penais.

Não se pode desconsiderar que a jurisprudência, ao desejar garantir a literalidade da presunção da inocência na CF/88 e afastar a execução antes do trânsito em julgado, acaba por incentivar a interposição de recursos protelatórios. Conforme esclareceu o relator Zavascki, esta jurisprudência "tem permitido e incentivado, em boa medida, a indevida e sucessiva interposição de recursos das mais variadas espécies, com indisfarçados propósitos protelatórios visando, não raro, à configuração da prescrição da pretensão punitiva ou executória" (BRASIL, 2016).

A doutrina brasileira, a exemplo de Beccaria (1764, p. 58), já afirmava há mais de dois séculos que a condução do processo deve dispor de cuidados acerca de retardamentos e postergações. Demonstra-se preocupação com a morosidade judicial, pois quanto mais rápida houver a aplicação da sanção penal e mais próxima do delito ela ocorrer, mais justa será, quanto

menor o intervalo de tempo entre o crime e a pena, tanto mais fácil é a sua associação pelo agente e sociedade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa teve por objetivo analisar a possibilidade jurídica da execução provisória da pena após decisão proferida pelo Tribunal do Júri, levando em consideração o alcance e o núcleo da garantia à presunção da inocência e os avanços legislativos, propostos pelo Pacote Anticrime, e jurisprudenciais, acerca da execução antecipada.

No primeiro capítulo, verificou-se que a CF/88 é um conjunto de normas a serem interpretadas em consonância com todas as demais, inclusive em relação às normas internacionais. Portanto, considerando os entendimentos fixados pelos tratados internacionais que o Brasil se fez signatário, observou-se que nenhum documento jurídico internacional de direitos humanos definiu o esgotamento da possibilidade de recurso como marco à presunção da inocência. Ao contrário, verificou-se que o pressuposto necessário para a execução da pena é a ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, sendo este o núcleo do princípio.

Em consonância com este entendimento, constatou-se no segundo capítulo, a partir da decisão em HC 126.292/SP, que as legislações estrangeiras também não propõem o marco da presunção da inocência como ocorre no Brasil, tudo a indicar a superação do diploma brasileiro. Neste ponto, verificou-se que o entendimento jurisprudencial brasileiro oscilou ao decorrer dos anos agravado ainda mais pelo advento do Pacote Anticrime, pois em que pese esta lei tenha gerado a interpretação atual do STF pela constitucionalidade do artigo 283 do CPP (defenestrando-se a execução provisória da pena), a mesma legislação previu a possibilidade do imediato cumprimento da pena após decisão pelo Tribunal do Júri. Portanto, em resposta ao problema formulado, pode-se concluir que há a possibilidade jurídica para a execução provisória da pena mediante decisão emanada pelos jurados. Contudo, permanece a controvérsia doutrinária e, inclusive, legislativa sobre o tema.

Para resolver a questão, propõe-se também a análise da relação entre a presunção e o momento de formação de culpa no processo. No pri-

meiro capítulo, verificou-se que a formação de culpa encontra seu fim em segunda instância, motivo pelo qual o estado de inocente se encerra em segundo grau, sendo revertida apenas em casos excepcionais e extraordinários reconhecidos pelo STF ou STJ. Aplicando este raciocínio ao procedimento do Tribunal do Júri e considerando que o magistrado e o tribunal não estão autorizados a modificar a decisão proferida pelos jurados no que tange ao mérito, torna-se viável a determinação judicial pelo imediato cumprimento da pena, ainda mais pela existência do princípio à soberania dos veredictos.

REFERÊNCIAS

AVENA, Norberto. **Processo penal.** Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: MÉTODO, 2018.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios:** da definição à aplicação dos princípios jurídicos. São Paulo: Malheiros, 2013.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Edição Ridendo Castigat Mores, 1764.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988.

_____. **Decreto nº 3.689, de 5 de outubro de 1941.** Código do Processo Penal, 1941.

_____. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019.** Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal, 2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus 126.292/SP**, 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 84.078**, 2009.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório sobre o Uso da Prisão Preventiva nas Américas**, 2013.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MUNIZ, Alexandre Carrinho. Execução provisória da pena após condenação pelo tribunal do júri segundo os parâmetros do habeas corpus n. 126.292/sp julgado pelo Supremo Tribunal Federal. In: **Atuação – Rev. Jurídica do Ministério Público Catarinense**. v. 14, n. 31, p. 25-51, dez. 2019. Disponível em: <https://seer.mpsc.mp.br/index.php/ atuacao/article/view/51>. Acesso em: 01/03/2021.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos,** 1969.

_____. **Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem,** 1948**.**

SANTOS, Gabrielle Sanchuki Cruz dos; TAPOROSKY FILHO, Paulo Silas. A inconstitucionalidade do imediato cumprimento de pena aplicada pelo Tribunal do Júri. In: **Academia de Direito**. v. 2, p. 496-512, 2020. Disponível em: https://www.periodicos.unc.br/index.php/acaddir/article/view/2995. Acesso em: 02/03/2021.

SCHWEZ KURKOWSKI, Rafael. A justificativa funcionalista sistêmica para a execução provisória da pena no Tribunal do Júri. Revi**sta Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva**. n. 36, p. 94-111, set./dez. 2018. Disponível em: <http://revistas.newtonpaiva.br/redcunp/wp-content/uploads/2020/03/DIR36-07.pdf>. Acesso em: 02/03/2021.

SUXBERGER, Antonio; GOMES DE AMARAL, Marianne. A execução provisória da pena e sua compatibilidade com a presunção de inocência como decorrência do sistema acusatório. Revi**sta de Direito Brasileira.** v. 16, n. 7, p. 186-210, 2017. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/3079/0>. Acesso em: 02/03/2021.

AMBIGUIDADE LEXIAL DA LIBRAS: DISTINÇÃO ENTRE POLISSEMIA E HOMONÍMIA

Adelaine Valéria Gomes Lima[7]

INTRODUÇÃO

Este trabalho aborda os estudos na área da semântica, especificamente sobre a ambiguidade lexical em Libras provocada pelos fenômenos de polissemia e homonímia, apresentando como ponto de partida os estudos linguísticos nas línguas orais.

As pesquisas sobre as línguas de sinais tiveram início com os estudos do linguista americano William Stokoe, considerado o pai da linguística da Língua de Sinais Americana, na década de 1960. Seus estudos foram fundamentais para elevar o *status* das línguas de sinais ao mesmo nível das línguas orais. Provou-se, portanto, que as línguas de sinais não se tratavam de mímicas, pantomimas ou meros gestos, mas sim de línguas naturais, plenas, complexas, produtivas, apresentando propriedades e traços comuns a todas as demais línguas (QUADROS; KARNOPP, 2006). A partir disso, nota-se que o empenho nas pesquisas nessa área tem se intensificado e ganhado o mundo.

No Brasil, principalmente nas últimas décadas, os estudos linguísticos sobre a Língua Brasileira de Sinais têm ganhado robustez. Entretanto,

7 Mestranda no Programa de Pós-Graduação em Linguística da Universidade Federal do Tocantins - Campus de Porto Nacional. Docente no curso Letras: Libras.

percebe-se que estudos na área da semântica encontram-se ainda em fase embrionária. Observa-se, então, a necessidade de se embrenhar nessa subida íngreme, cheia de contornos, mas muito reconfortante. Não se tem aqui nenhuma pretensão de esgotar o debate sobre essa temática, mas sim fazer um convite para que nossos olhos se distraiam mais sobre ela. Verifica-se que sobre a ambiguidade, na qual aparecem os fenômenos da homonímia e da polissemia, pairam algumas divergências de entendimento, indicando que o tema deva ser mais bem investigado. O interesse para estudar o assunto surgira, também, por perceber que tanto ouvintes quanto surdos, vez ou outra, alegam ter dificuldades na compreensão de certos enunciados nessa língua, quando percebem a presença de itens lexicais com duplo sentido, o que acaba provocando entendimentos equivocados a respeito da sentença por parte do receptor da mensagem.

Diante do exposto, a seguinte indagação faz-se relevante: o que diferencia os itens lexicais polissêmicos daqueles de natureza homonímica em Libras? Assim, a importância dessa pesquisa sustenta-se sobre as dificuldades de compreensão relacionadas a alguns sinais-termos presentes em Libras os quais tendem a gerar ambiguidade. A necessidade desse estudo também se justifica a partir da carência de pesquisas voltadas à área da semântica em Libras.

É uma pesquisa qualitativa, de natureza exploratória, do tipo bibliográfica. Para a verificação dos sinais e posterior análise acerca das ocorrências dos fenômenos de polissemia e homonímia, será utilizado o **Dicionário enciclopédico ilustrado trilíngue** (CAPOVILLA; RAPHAEL, 2004). Ao final da verificação, serão escolhidos 10 itens lexicais em Libras, sendo 5 deles sinais considerados polissêmicos e os outros 5, homonímicos. Com o desenvolvimento deste estudo, pretende-se demonstrar as principais diferenças entre itens lexicais polissêmicos e homonímicos em Libras.

1. LÍNGUA DE SINAIS

As línguas de sinais, assim como as línguas orais, são línguas naturais. A diferença entre elas situa-se na modalidade: enquanto as primeiras configuram-se como línguas de modalidade espaço-manual, ou seja, o seu sistema *input* ocorre por meio da visão e o sistema *output* se dá por meio das mãos; nas segundas, a modalidade é a oral-auditiva, o que permite que

o utente da língua compreenda a mensagem via audição e se expresse por meio da fala.

Apesar dessa distinção, ambas as línguas possuem o *status* linguístico, pois, como dito anteriormente, são naturais e surgem no seio de uma comunidade falante, no caso das línguas orais, ou sinalizante, no caso das línguas de sinais.

Todavia, o entendimento de que as línguas de sinais correspondem às línguas naturais só foi pacificado após os estudos do linguista americano William Stokoe, na década de 1960 (QUADROS; KARNOPP, 2004). Foi Stokoe quem primeiro identificou e comprovou que a Língua de Sinais Americana (ASL) "atendia a todos os critérios linguísticos de uma língua genuína, no léxico, na sintaxe e na capacidade de gerar uma quantidade infinita de sentenças" (QUADROS; KARNOPP, 2004, p. 30).

Ainda segundo os referidos autores,

> [...] Stokoe observou que os sinais não eram imagens, mas símbolos abstratos complexos, com uma complexa estrutura interior. Ele foi o primeiro, portanto, a procurar uma estrutura, a analisar os sinais, dissecá-los e a pesquisar suas partes contribuintes [...] (QUADROS; KARNOPP, 2004, p. 30).

A partir de suas observações, Stokoe pôde identificar que os sinais utilizados pela comunidade surda americana apresentavam aspectos abstratos complexos e que, em analogia aos fonemas nas línguas orais, apresentavam pelo menos 3 partes independentes que podem ser denominadas de unidades mínimas, as quais ao serem combinadas formavam conceitos e significados. Vê-se que Stokoe comprovou que os sinais realizados pelos utentes da ASL não poderiam ser considerados meros gestos, feitos de forma aleatória. Havia uma estrutura organizacional na constituição desse sinal. Ele observou que um número limitado de configurações de mãos, localizações e movimentos, quando realizados simultaneamente, produziam léxicos, os quais combinados poderiam produzir uma infinidade de sentenças.

Obras como **Sign language structure** e **Dictionary of ASL**, de William Stokoe, representam um passo fundamental nos estudos das línguas de sinais no mundo (QUADROS; KARNOPP, 2004, p. 31). Não é por acaso que ele é considerado o pai da linguística das línguas de sinais.

Após os estudos de Stokoe, muitas pesquisas têm sido realizadas em diversos países com o objetivo de validar o *status* linguístico da língua de sinais a partir da realização de estudos descritivos que comprovam que se trata de uma língua tão complexa como qualquer outra, possuindo os traços comuns a qualquer língua, bem como desconstruindo algumas concepções inadequadas, tais como: seria ela uma pantomima; seria uma única e universal língua; haveria nela uma falha gramatical; seria ela um sistema artificial; derivaria das línguas orais; e estaria representada pelo hemisfério esquerdo do cérebro por ser organizada espacialmente (QUADROS; KARNOPP, 2004, p. 31-36).

2. LÍNGUA BRASILEIRA DE SINAIS

Os estudos de William Stokoe, a partir da década de 1960, deram um grande impulso para o surgimento da filosofia bilíngue no mundo. No Brasil, não foi diferente. Os primeiros estudos sobre a língua de sinais no Brasil foram realizados pela linguista Lucinda Ferreira-Brito. Seus feitos foram muito importantes para a identificação e catalogação das primeiras configurações de mãos da Libras, focando na língua de sinais conhecida como Língua de Sinais dos Centros Urbanos, assim como também na língua de sinais da comunidade indígena Urubu-Kaapor, localizada no Maranhão e no Amazonas. As pesquisas desenvolvidas por esta estudiosa evidenciaram que no Brasil existiam duas línguas de sinais.

A língua de sinais é conhecida pela sigla LIBRAS, mas é comumente citada nos estudos por LSB, que é a forma padrão utilizada por diferentes países para referir-se à língua de sinal. Nesta pesquisa, utilizaremos o termo LIBRAS.

Apesar da Libras estar presente há décadas no seio da comunidade surda brasileira, ela só foi oficialmente reconhecida nacionalmente como a língua dos surdos do Brasil a partir da Lei nº 10.436, de 24 de abril de 2002. Apesar desse reconhecimento, a língua de sinais não era bem difundida no Brasil entre a comunidade ouvinte. Somente após muitos movimentos e algumas lutas em prol da regulamentação dessa lei por parte da comunidade surda brasileira, é que logramos observar a circulação da língua em diferentes espaços sociais, sendo difundida na sociedade. Isso se

deve, sobretudo, à sua regulamentação por meio do Decreto nº 5.626, de 22 de dezembro de 2005.

Assim como outras línguas de sinais, a Libras possui uma estrutura gramatical completa, apresentando todos os seus planos linguístico: fonológico, morfológico, sintático, semântico e pragmático. Independentemente de sua modalidade, uma língua, a fim de que seja considerada como tal, necessita, então, apresentar os supramencionados planos.

Ferreira-Brito (2010, p. 35) apresenta traços comuns entre as línguas orais e línguas de sinais:

> Como as línguas orais, as línguas de sinais exibem a dupla articulação, isto é, unidades significativas ou morfemas, constituídas a partir das unidades arbitrárias e sem significado ou fonemas (Klima e Bellugi, 1979). Nas línguas orais, os fonemas são produzidos pela passagem de ar pela laringe, nariz e boca, e nas línguas de sinais, a estrutura fonológica se organiza a partir de parâmetros visuais (FERREIRA-BRITO, 2010, p. 35).

2.1 FONOLOGIA DA LÍNGUA DE SINAIS

O plano fonológico da língua de sinais é formado por unidades mínimas, as quais possuem valor contrastivo. Nos estudos linguísticos das línguas de sinais, essas unidades são chamadas de parâmetros (FERREIRA-BRITO, 2010, p. 36-41). São eles:

> **a) Configuração da(s) mão(s)** – são as diferentes formas por meio das quais as mãos organizam-se na realização do sinal. Por exemplo, sinais que possuem uma configuração de mão em Y: VACA – SOFRER. Agora, sinais que se formam a partir da configuração em V: TESOURA – LEMBRAR. Para Ferreira-Brito (2010, p. 220), "a LSB possui 46 configurações de mãos (CM)". Estudos posteriores, tais como aqueles de Pimenta e Quadros (2006 apud SOARES, 2013), ademais, Farias-Nascimento (2009 apud SOARES, 2013), identificaram outras novas configurações de mãos, totalizando 75 (setenta e cinco) configurações de mãos.
>
> **b) Ponto de articulação** – é o local no qual os sinais serão articulados, podendo ser representado por uma região do corpo ou

um espaço em frente a ele. Alguns exemplos são o sinal SÁBADO, realizado próximo à boca, e o sinal APRENDER, executado próximo à testa.

c) Movimento – "é um parâmetro complexo que pode envolver uma vasta rede de formas e direções, desde os movimentos internos da mão, os movimentos do pulso, os movimentos direcionais no espaço até conjuntos de movimentos no mesmo sinal" (KLIMA; BELLUGI, 1979 apud FERREIRA-BRITO, 2010, p. 38). A título de exemplificação, temos que um dos sinais para PEIXE simula o movimento sinuoso do animal dentro da água, enquanto no sinal TRABALHAR há um movimento alternado para frente e para trás.

d) Orientação ou direção – está relacionada à direção da palma da mão quando o sinal é realizado, podendo estar a palma para baixo, para cima, para direita ou para esquerda. Indicamos alguns exemplos: o sinal ALTO é realizado com um movimento para o alto e o contrário acontece com o sinal BAIXO. Já o sinal NOVO acontece da direita para a esquerda. Portanto, esses sinais apresentam direções opostas durante o seu movimento.

e) Expressões não manuais – são realizadas com movimento da face, olhos, da cabeça ou do tronco. Nas línguas de sinais, elas marcam construções sintáticas e diferenciam os itens lexicais (QUADROS; KARNOPP, 2004, p. 60). Segundo Ferreira-Brito (2010, p. 41), expressões faciais e movimento do corpo são importantes para diferenciar os significados.

Logo, esses parâmetros combinados é que serão capazes de formar as unidades mínimas com significados, denominados morfemas, que também combinados formam léxicos, que, por sua vez, vão produzindo sentenças das mais diversas e complexas, as quais serão utilizadas em diferentes contextos.

Como depreendemos, a Libras apresenta todos os níveis linguísticos que as línguas de um modo geral apresentam. Apesar de todo o avanço nos estudos descritivos da Libras, essa língua ainda não possui uma gramática normativa. A respeito de seu plano semântico, verifica-se que os estudos

se encontram incipientes. Assim, nossa discussão acontecerá com base no plano semântico, o que será abordado na próxima seção.

3. SEMÂNTICA LEXICAL

Objetivando-se conhecer melhor os aspectos semânticos lexicais da Libras, faz-se necessário, inicialmente, realizar a apresentação do conceito geral de semântica. A semântica é o ramo da linguística que tem como objeto de estudo o significado das palavras, bem como o "estudo do significado das línguas" (CANÇADO, 2008, p. 15) ou "o ramo da linguística voltado para a investigação do significado das sentenças" (CANÇADO, 2008, p. 16).

Segundo Ferrarezi Júnior (2008 apud LIMA et al., 2014, p. 4), a semântica é:

> [...] a subdivisão da linguística que desenvolve seus estudos – das manifestações linguísticas do significado, ou seja, dos sentidos – tomando como base a seguinte concepção geral: uma língua natural é um sistema de representação do mundo e de seus eventos. Para poder fazer isso, uma língua usa sinais cujos sentidos são especializados em um contexto, sendo que este só tem sentido especializado em um cenário [...] (FERRAREZI JÚNIOR, 2008 apud LIMA et al., 2014, p. 4).

Nesta pesquisa, abordaremos acerca da semântica lexical. Semântica lexical é o ramo da linguística semântica que estuda a relação entre os sentidos das palavras. De acordo com Cançado (2008), a semântica lexical, como um campo de estudo específico da semântica, preocupa-se em investigar o sentido das palavras, estabelecendo relações entre propriedades linguísticas e o sentido dos itens lexicais. O foco da semântica é propor análises teóricas e descrições de sentidos dos itens lexicais.

3.1 AMBIGUIDADE LEXICAL

Em geral, estabelecer significados às palavras nem sempre é facil, principalmente quando estas estão fora de um contexto discursivo, pois as palavras podem representar vários sentidos. Para Cançado (2008, p. 63-

64), às vezes acreditamos saber o significado de uma determinada palavra, "mas quando tentamos estabelecê-lo exatamente, ele nos foge. Isso se deve ao fato de o significado, na maioria das vezes, estabelecer-se a partir de um determinado contexto. Geralmente é mais fácil definir uma palavra se esta é dada no contexto de uma sentença". Conforme a autora, a ambiguidade lexical ocorre quando um item lexical apresenta uma dupla interpretação, o que pode gerar uma sentença ambígua. Para ficar claro o conceito, ela usa como exemplo a palavra **banco**, que em uma sentença poderá fazer referência à instituição financeira ou a um assento. Ainda de acordo com a pesquisadora, a ambiguidade lexical pode desencadear dois fenômenos, entre polissemia e homonímia.

Para Ullmann (1964 apud ZAVAGLIA, 2003, p. 241-242), a ambiguidade pode ser três: fonética, gramatical e lexical. Entretanto, em nossa pesquisa, focalizaremos na lexical. Segundo Zavaglia (2003, p. 241-242), "a ambiguidade lexical é um dos fatores mais importantes dentre os fatores de ambiguidades presentes em uma língua". Enquanto isso, Ullmann (1964 apud ZAVAGLIA, 2003), a respeito do que cunhara como "polivalência das palavras", diz que essa condição está ligada aos fenômenos da polissemia e homonímia.

Tal como nas línguas orais, o fenômeno da ambiguidade lexical está bem presente na Libras. Sua ocorrência na língua de sinal se dá quando um sinal-termo produz dois ou mais sentidos em um mesmo contexto. Entretanto, como os estudos acerca da gramática normativa da Libras encontram-se numa fase inaugural, os interlocutores da língua, especificamente os receptores da mensagem, por desconhecerem de processos como o da ambiguidade na Libras, apresentam dificuldade em compreender certos enunciados nos quais há presença de sinais que apresentam diferentes significados. Esse dado consta em pesquisa desenvolvida com participantes do Prolibras, demonstrando que as dificuldades enfrentadas pelos candidatos durante a prova objetiva de compreensão da Libras residiam na capacidade de entendimento de certos sinais-termos com duplo sentido (BIDARRA; MARTINS, 2011). Além disso, da parte de pessoas que desconhecem a Libras em sua profundidade, é comum que deduzam que se trata de uma língua simplificada, com pobreza de vocabulário, justificando, portanto, o uso recorrente de sinais com duplos sentidos. Assim,

devidamente contextualizados sobre os fenômenos da ambiguidade referentes à polissemia e homonímia, sigamos.

3.1.1 HOMONÍMIA

Segundo Biderman (1978, p. 128 apud ZAVAGLIA, 2014, p. 248), "homônimos são palavras que têm formas idênticas, mas que expressam conteúdos distintos. Em outras palavras: significantes idênticos se referem a significados diferentes". Cançado (2008) destaca que a homonímia ocorre quando os sentidos da palavra ambígua não são relacionados, como por exemplo, a palavra *manga,* que poderá significar fruta ou parte de vestuário. Ainda de acordo com Cançado (2008, p. 63 apud SOARES, 2013, p. 46), a "homonímia ocorre quando os sentidos da palavra ambígua não são relacionados".

Silva (1989 *apud* ZAVAGLIA, 2003, p. 249) também apresenta uma interessante definição para o termo: a "homonímia consiste em que um mesmo significante pode significar simultaneamente dois ou mais significados entre os quais não existe qualquer relação cognitiva. Nesse caso, não se pode falar de uma palavra com vários significados, mas de várias palavras (homônimas) com o mesmo significante".

Como se constata, é consensual entre os autores referenciados de que na homonímia os significados que são expressos por intermédio de um mesmo significante não possuem correlação entre eles.

3.1.2 POLISSEMIA

A polissemia acontece quando uma palavra ou um sinal assume diversos significados de acordo com o contexto. Na polissemia, os dicionários costumam apresentar os significados em um mesmo verbete, já que todos correspondem à mesma origem do vocábulo.

Conforme afirma Sandmann (1990 apud ZAVAGLIA, 2003, p. 253):

> A polissemia é a figura em que a um significante correspondem significados aparentados (dois ou mais) – estamos diante de uma unidade lexical apenas, mas com diferentes acepções – enquanto a homonímia é a figura em que a um significante correspondem

> significados diversos (dois ou mais) – estamos diante de duas ou mais unidades lexicais diferentes (SANDMANN, 1990 apud ZAVAGLIA, 2003, p. 253).

Zavaglia (2003, p. 263) destaca que:

> Dado que entendemos o fenômeno da polissemia como unicategorial, uma forma, se classificada como polissêmica, deverá possuir somente uma categoria gramatical. A partir do momento que a uma forma são atribuídas duas ou mais categorias, ela se torna integrante do fenômeno da homonímia (ZAVAGLIA, 2003, p. 263).

De acordo com as teorizações de Correia (2000, p. 9), "uma palavra considera-se polissêmica quando apresenta vários significados (mais do que um), sendo possível estabelecer uma relação entre esses vários significados". Pretendendo contribuir aos conceitos de polissemia, este mesmo estudioso afirma que

> a) A polissemia contribui decisivamente para tornar o léxico de uma língua um sistema profundamente econômico (CORREIA, 2000, p. 9);
>
> b) A polissemia afecta praticamente todas as palavras da língua e é explicável por mecanismos mais ou menos regulares que garantam a inteligibilidade dos usos polissêmicos das palavras (CORREIA, 2009, p. 9).

A autora ainda traça uma relação entre polissemia e economia linguística, salientando que o processo polissêmico nas línguas ocorre de forma intensa e por questão lógica: seria quase improvável que em uma língua houvesse termos para cada tema:

> [...] a polissemia é uma condição essencial da sua [da língua] eficiência. Se não fosse possível atribuir diversos sentidos a uma palavra, isso corresponderia a uma tremenda sobrecarga na nossa memória: teríamos que possuir termos separados para cada tema concebível sobre o qual quiséssemos falar: a polissemia é um fa-

> tor inapreciável de economia linguística e flexibilidade da língua (CORREIA, 2000, p. 9).

Como é possível verificar, o processo polissêmico é natural, ocorrendo nas línguas de um modo generalista. A quantidade de sinais em Libras, apresentando várias acepções, é muitas vezes interpretado por aprendizes da Libras como um sinal de que as línguas de sinais possuem uma pobreza vocabular.

Sobre o tópico, Soares (2013, p. 128-129) comenta que "a análise sêmica foi pensada como mais um mecanismo possibilitador de reflexões acerca da natureza homônima dos itens lexicais selecionados. No entanto, não é possível dizer que ela resolve essa discussão. Ao contrário, em algumas ocasiões ela contribui muito pouco". Apesar dessas diversas questões, o pesquisador considera que em algumas ocasiões a análise sêmica contribui para mostrar a relação (ou a falta de relação) entre itens considerados homônimos ou polissêmicos.

Soares (2013 apud CÂMARA, 1970) afirma que se os significados a partir de dada forma forem notoriamente diferentes entre si, o resultado é homonímia. Se, por outro lado, os significados, a partir de dada forma, estabelecerem comunicação entre si (entre o grupo de palavras derivadas de dado significante), o resultado, então, é polissemia (SOARES, 2013).

Cançado (2008, p. 63) lembra que a literatura semântica faz a seguinte distinção entre polissemia e homonímia:

> Existe uma diferença entre homonímia e polissemia tradicionalmente assumida pela literatura semântica, mais especificamente pela lexicologia. Todos os dois fenômenos lidam com os vários sentidos para uma mesma palavra fonológica, entretanto polissemia ocorre quando os possíveis sentidos da palavra ambígua têm relação entre si. A homonímia e a polissemia são exemplos de como desfazer a ambiguidade lexical (CANÇADO, 2008, p. 63).

Nota-se, portanto, certo consenso entre os pesquisadores acerca dos conceitos de homonímia e polissemia. Por outro lado, na prática, não é tão fácil realizar a distinção entre esses dois fenômenos, principalmente no

que se refere ao critério adotado para diferenciar palavras com significados semelhantes ou não.

Assim, Sandman (1999 apud SOARES, 2013, p. 54) relaciona três tipos de critérios para distinguir fenômenos polissêmicos dos homonímicos. São eles: etimológico, semântico e formal. Segundo Soares (2013), o critério etimológico, o qual se refere à origem da palavra, nem sempre é eficaz. Por isso, em suas pesquisas, ele defende a análise a partir do critério formal. Na análise feita a partir do critério formal, se a unidade lexical puder ser classificada em diferentes classes das palavras, estaremos diante da homonímia; por sua vez, se a unidade lexical preencher somente uma mesma classe de palavra, será classificada como polissêmica.

Na presente pesquisa, será apresentada a distinção entre polissemia e homonímia a partir do critério formal por intermédio do qual os significantes foram analisados sob uma perspectiva de análise sêmica, em conformidade à pesquisa proposta de Soares (2013).

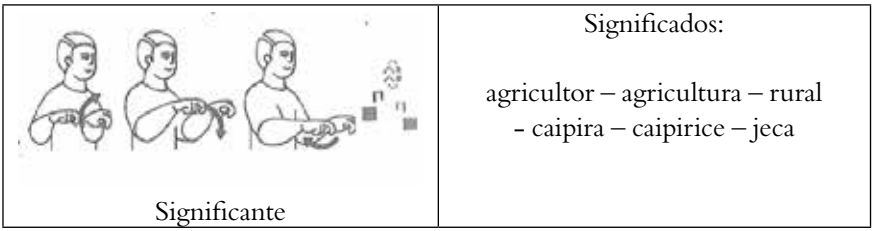
4. ANÁLISE E DISCUSSÃO

Os fenômenos da polissemia e homonímia na Libras ocorrem de forma tão natural, assim como nas línguas orais. Porém, tal como nas línguas orais, observa-se que o fenômeno da polissemia é mais complexo, apesar de ocorrer com mais intensidade do que a homonímia. Isso torna o seu processo de desambiguação também mais complexo (SOARES, 2013). Em razão dos estudos linguísticos das línguas de sinais serem ainda recentes, a base teórica que orientará os nossos estudos nas línguas de sinais é a mesma que serve para estudar as línguas orais. Isso é possível apenas se considerando que todas as línguas naturais possuem propriedades e traços em comum (QUADROS; KARNOPP, 2004, p. 24-28).

A seguir, são apresentados alguns itens lexicais da Libras extraídos do **Dicionário enciclopédico ilustrado trilíngue** (2004), os quais foram analisados a partir do critério formal a fim de que se pudessem diferenciar os sinais polissêmicos dos homonímicos.

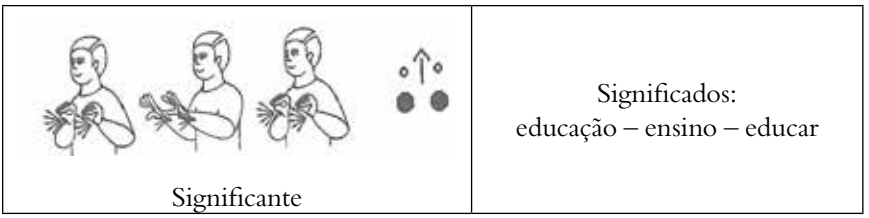
4.1. SINAIS POLISSÊMICOS

Figura 1 – Sinais Polissêmicos [1]



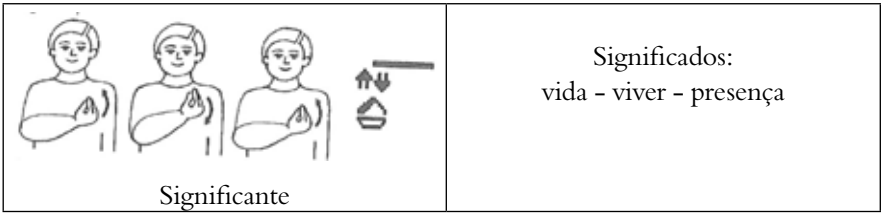
Fonte: Capovilla e Raphael (2004, p. 194).

Figura 2 – Sinais Polissêmicos [2]



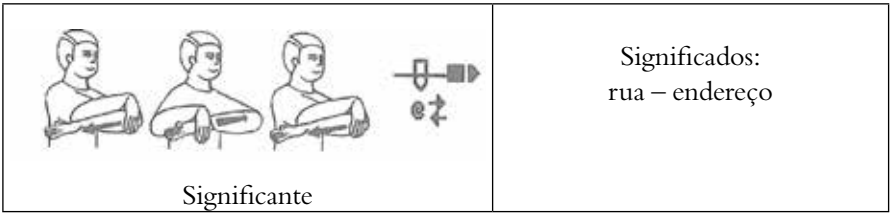
Fonte: Capovilla e Raphael (2004, p. 873-875).

Figura 3 – Sinais Polissêmicos [3]



Fonte: Capovilla e Raphael (2004, p. 1811; 2236).

Figura 4 - Sinais Polissêmicos [4]



Fonte: Capovilla e Raphael (2004, p. 903-1958).

Figura 5 – Sinais Polissêmicos [5]

Significante

Significado:
arquitetura – arquiteto

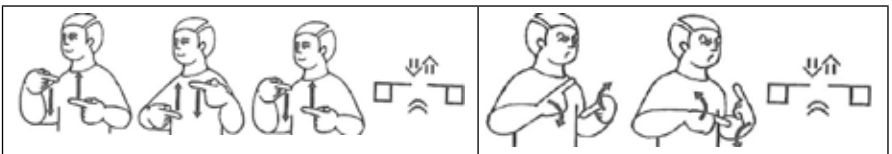
Fonte: Capovilla e Raphael (2004, p. 294).

De acordo com a análise semântica, verifica-se que os itens lexicais referentes às figuras de 1 a 5 são todos polissêmicos, pois todos os significados relacionam-se com o seu significante. Portanto, segundo Ulmann (1964 apud BIDARRA; MARTINS, 2011, p. 138), a "polissemia diz respeito à variação de sentidos que uma mesma palavra pode ter, neste caso há relação semântica entre elas, que os torna muito próximos um dos outros".

Uma questão que se observou durante a pesquisa no dicionário vincula-se ao fato de que a acepção **educar** do sinal **educação** não está contida na mesma entrada, o que induz o pesquisador a imaginar que não são sinais com o mesmo sentido, ou seja, polissêmicos. Por isso, é preciso que o dicionarista fique atento quanto à organização lexicográfica.

5.2. Sinais homônimos

Figura 6 – Sinais Homônimos [1]



Significado: política

Significado: discutir, discussão

Fonte: Capovilla e Raphael (2004, p. 839-1770).

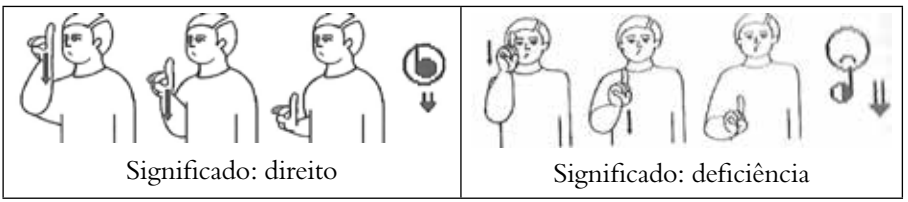
Figura 7 – Sinais Homônimos [2]

Significante

Significados:
capital – em cima – central

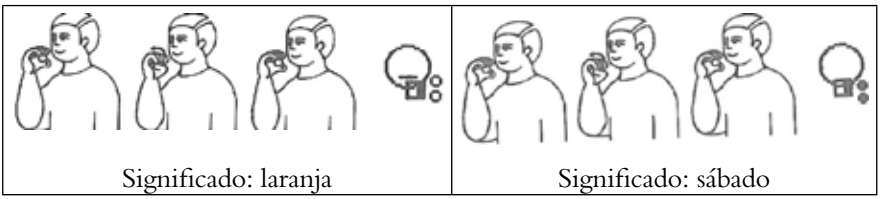
Fonte: Capovilla e Raphael (2004, p. 839-884).

Figura 8 – Sinais Homônimos [3]



Fonte: Capovilla e Raphael (2004, p. 750-833).

Figura 9 – Sinais Homônimos [4]



Fonte: Capovilla e Raphael (2004, p. 1354-1963).

Figura 10 – Sinais Homônimos [5]

Fonte: Capovilla e Raphael (2004, p. 348-1317).

Na figura 6, os sinais POLÍTICA e DISCUSSÃO são considerados homonímias. Seus significados são tão díspares que se tornam sinais completamente distintos, mas na forma são bastante idênticos ou parecidos. O sinal POLÍTICA pertence à categoria dos substantivos e significa conjunto de objetivos que informam determinado programa de ação governamental, o que condiciona a sua execução. O sinal DISCUSSÃO significa ação de discutir; debate, controvérsia; polêmica. Observa-se que quase todos os parâmetros estão idênticos. O que irá desambiguar o sinal é a expressão facial. No sinal POLÍTICA, a expressão é neutra, e já no sinal DISCUSSÃO, há uma expressão séria, com as sobrancelhas cerradas. Trata-se, portanto, de uma homonímia imperfeita (SOARES, 2013). Segundo Soares (2013), a análise sêmica das palavras POLÍTICA e DISCUSSÃO seria a seguinte: POLÍTICA [+substantivo] [+abstrato] [-animado] [+ lei] [+ objeto]; DISCUSSÃO [+substantivo] [+ação]

[+grupo] [+defesa de ideias]. Como se vê, os sentidos dos sinais não se relacionam.

Na figura 7, o significante corresponde a uma homonímia perfeita, pois não houve nenhuma alteração nos seus parâmetros. O significante apresenta-se inalterado, porém os significados são completamente distintos. O sinal CAPITAL pertence à categoria substantivo e significa cidade que aloja a alta administração de um país ou de um estado, província, departamento. O sinal EM CIMA também é um substantivo e significa na parte superior de; no alto de; sobre. O sinal DISCUSSÃO pertence à categoria dos substantivos e diz respeito ao ato ou efeito de discutir. O sinal CENTRAL, por sua vez, significa local ou edifício onde se acham centralizadas certas instalações.

Na figura 8, os pares homônimos encontram-se praticamente idênticos, porém há uma marca de expressão (sobrancelha franzida) durante a realização do sinal DIREITO, contrastando com a expressão facial imposta durante a realização do sinal DEFICIÊNCIA. Além disso, há um contraste também entre eles, de acordo com a análise sêmica (SOARES, 2013). No caso do sinal DIREITO, a análise sêmica é a seguinte: [+substantivo] [+abstrato] [-animado] [+ lei] [+ objeto]. No caso do sinal DEFICIÊNCIA, é a seguinte: [+substantivo] [+concreto] [+animado] [+deficiência] [+pessoa].

Na Figura 9, para alguns estudiosos, esses pares são polissêmicos, já para outros, trata-se de pares homônimos. Para Soares (2013), há uma polêmica envolvendo esses pares, pois, segundo alguns pesquisadores, tais pares são polissêmicos em razão da relação semântica entre eles, ligada à sua etimologia. Dizem que o sinal SÁBADO surgiu no Instituto Nacional de Educação de Surdos (INES). De acordo com a história, aos sábados chegavam à instituição caixas de laranjas. Por isso, a relação LARANJA-SÁBADO. No entanto, Soares (2013), em sua dissertação de Mestrado, defende que esses pares sejam considerados homônimos sob o argumento de que faltam estudos diacrônicos que comprovem a relação entre os pares e que há uma distância relacional entre os sentidos comprovados pela análise sêmica.

Na figura 10, os pares homônimos BAHIA e JEITO são imperfeitos, porque ocorre uma alteração no parâmetro MOVIMENTO, tornando os seus significados totalmente distintos e sem nenhuma relação semântica.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Finalizado o presente estudo, verificou-se que as diferenças entre polissemia e homonímia são limítrofes e que há opiniões divergentes entre alguns pesquisadores da área em relação aos critérios de análise utilizados para se distinguir os itens lexicais polissêmicos das homonímias. Além disso, pode-se constatar que os estudos de análise sêmica das línguas orais podem servir de base para a análise sêmica dos itens lexicais das línguas de sinais.

Percebeu-se que a diferença principal entre polissemia e homonímia é que as primeiras são unicategoriais, ou seja, os vários sentidos de um termo relacionam-se com ele. Ao contrário das homonímias, em que os sinais-termos, mesmo sendo idênticos ou parecidos, possuem significados que não se correspondem, não possuindo, portanto, nenhuma relação. Isso quer dizer que os itens lexicais podem pertencer às categorias distintas.

Outro dado que se observa durante as pesquisas dos sinais nos dicionários é que nem sempre o dicionarista traz no mesmo verbete os sinais polissêmicos, o que tende a ficar parecendo que as palavras polissêmicas não possuem nenhuma relação entre elas.

Conclui-se, portanto, que os estudos nessa área devem ser ampliados e aprofundados objetivando contribuir para que a gramática da Libras seja normatizada e que possam ser criados dicionários bilíngues cuja língua de entrada seja Libras.

REFERÊNCIAS

BIDARRA, J.; MARTINS, T. A. A ambuiguidade lexical em Libras: as dificuldades dos candidatos face ao Prolibras. Revi**sta Científica Trama**, v.7, n.14, p. 135-146, 2011. Disponível em: <http://e-revista.unioeste.br/index.php/trama/article/view/5790/4381>. Acesso em: 25 mar. 2020.

CANÇADO, M. **Manual de semântica**: noções básicas e exercícios. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.

CAPOVILLA, F. C; RAPHAEL, W. D. **Dicionário enciclopédico ilustrado trilíngue da Língua de Sinais Brasileira**. São Paulo: EDUSP, 2004.

CORREIA, M. Homonímia e polissemia: contributos para a delimitação dos conceitos. Revi**sta Palavras**, Lisboa, n. 19, p. 57-75, 2000. Disponível em: <http://area.dge.mec.pt/gramatica/homonimia%20e%20polissemia.pdf>. Acesso em: 23 mar. 2020.

FERREIRA-BRITO, L. **Por uma gramática de Língua de Sinais**. (reimpressão). Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2010.

LIMA, E. et al. Alguns aspectos semânticos da Libras: um estudo do léxico de seus sinais em suas relações de sinonímia, antonímia, homonímias, homógrafas e polissemia. In: Congresso Internacional Asociacíon de Linguística y Filologia de América Latina (ALFAL), XVII, 2014, João Pessoa. **Anais [...]**. João Pessoa: UFPB, 2014. Disponível em: <http://www.mundoalfal.org/CDAnaisXVII/trabalhos/R0367-1.pdf>. Acesso em: 23 mar. 2020.

QUADROS, R. M.; KARNOPP, L. **Língua de Sinais Brasileira**: estudos linguísticos. Porto Alegre: Artmed, 2004.

SOARES, C. **Demonstração da ambiguidade de itens lexicais na LSB**: um estudo sincrônico de homonímia. Dissertação de Mestrado. Programa de Pós-Graduação em Linguística da Universidade de Brasília, 2013.

ULMANN, S. **Semântica**: uma introdução à ciência do significado. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1964.

ZAVAGLIA, C. Ambiguidade gerada pela homonímia: revisitação teórica, linhas limítrofes com a polissemia e proposta de critérios distintivos. In: **Delta**, v. 19, n. 2, p. 237-266, 2003. Disponível em: <http://revistas.pucsp.br/delta/article/view/38248>. Acesso em: 23 mar. 2020.

EDUCAÇÃO EM TEMPOS DE PANDEMIA: ESSÊNCIA, DESAFIOS E REFLEXÕES

César Evangelista Fernandes Bressanin[8]

INTRODUÇÃO

Ao encerrar a primeira década do século XXI a pandemia do novo coronavírus trouxe para a humanidade cenários distintos de medo, crises e incertezas e gerou um alerta global. Com o dinamismo da sociedade contemporânea, um vírus, inicialmente restrito a uma pequena localidade da China, foi disseminado pelo mundo e produziu anormalidades que afligem a sociedade líquida (BAUMAN, 2001) destes tempos. O filósofo Edgar Morin bem expressou-se: "um pequeno vírus, em uma cidade ignorada da China, provocou a perturbação de um mundo" (MORIN, 2020, s/p). A aldeia mundial foi surpreendida não pelas consequências do desenvolvimento tecnológico e da agilidade da informação, mas por um agente invisível, que em num breve espaço de tempo tem desmantelado o que parecia estar em ordem. Instalou-se uma mega crise nos diversos setores da sociedade que passaram a ser profundamente interrogados.

8 Doutorando do Programa de Pós-Graduação em Educação da PUC-GO, Linha de Pesquisa: Educação, Cultura e Sociedade. Membro do Diretório (CNPq/PROPE) Grupo de Pesquisa: Educação, História, Memória e Culturas em Diferentes Espaços Sociais. Técnico em Assuntos Educacionais na UFT. Membro do Núcleo de Estudos Urbanos e das Cidades da UFT. Mestre em História (PUC-GO). Mestre em Educação (UNINORTE). Graduado em História (UFT). Graduado em Pedagogia (UNIFACVEST).

O sistema educacional também é questionado. Isso não é de hoje! No entanto, a pandemia da Covid-19 trouxe à superfície a realidade da escola, das universidades, dos sistemas, dos planos e das políticas educativas. Nossos estudantes sabem resolver equações dificílimas e parecem entender de física, química e tecnologias, mas não aprenderam o prazer da convivência, das relações humanas, das brincadeiras, da vida em comum e do ócio. Educou-se muito para os exames internos e externos, prezou-se pelo conteúdo programático, valorizou-se demais métodos, incentivou-se regras e apregoou-se modismos para o ensino. No entanto, não se educou para o tédio que o isolamento social provocou. O agravamento da crise na educação revelou o quanto a cultura escolar necessita ser modificada.

O presente texto tem por objetivo refletir sobre a essência da educação em tempos de pandemia. A partir de um *corpus* escrito pautado na revisão de literatura na perspectiva de uma condução qualitativa e aportado nos pressupostos da História Cultural, o trabalho justifica-se em razão da urgência em pensar os contextos educacionais em meio e pós-pandemia.

O texto organiza-se em duas seções. Na primeira, apresenta-se uma breve exposição histórica das pandemias, epidemias e surtos de doenças pelo mundo. Na segunda, tecem-se algumas reflexões sobre o que é essencial para a educação em tempos pandêmicos e pós-pandêmicos.

1. AS PANDEMIAS NA HISTÓRIA DA HUMANIDADE E SUAS CONSEQUENTES CRISES

A pandemia do coronavírus está longe de ser a primeira na História. Surtos de doenças repetiram-se ao longo dos séculos e provocaram consequências que flagelaram as sociedades em tempos e contextos diferentes. As pandemias pela História preocuparam, desestabilizaram, renovaram e inovaram a humanidade. Causaram dor, caos e milhões de mortes, mas também trouxeram ímpeto e esperança para recomeçar.

O mundo assistiu a repetidas crises causadas por doenças como no século VI com a conhecida "Praga de Justiniano", passando pelo século XIV com a "Peste Negra", até se chegar no século XX com a "Gripe Espanhola" (SENHORAS, 2020, p. 32). Impossível aqui tratar de todas elas. No entanto, a Gripe Espanhola, há mais ou menos cem anos, infec-

tou um número superior a seiscentos milhões e levou a óbito quase quarenta milhões de pessoas em todo o mundo num curto período.

A gripe é "velha conhecida do homem" (SOUZA, 2008, p. 946). Desde o mundo antigo, na Grécia de Hipócrates, o pai da medicina havia feito relatos sobre sintomas que se assemelham à influenza. A Idade Média sofreu com surtos gripais que renderam muitas vítimas. Na América Latina, muitos indígenas e colonizadores foram acometidos de um *'catarro pestilencial'* que se espalhou e deixou vítimas em várias regiões. Os séculos XVIII e XIX tiveram várias páginas de sua história com registros de gripes em distintos lugares da Europa, da Ásia, da Austrália e da América. Desde então, muitos pesquisadores debruçaram-se em estudos na tentativa de entender e explicar as causas, os sintomas e o tratamento para a gripe (SOUZA, 2008).

A Gripe Espanhola do século XX foi assustadora. Causada pelo vírus H1N1, entre 1918 e 1920, levou este nome por ter sido a Espanha o primeiro país a divulgar publicamente a doença. Os relatos históricos apresentam hipóteses de que o vírus começou a circular nos Estados Unidos e os soldados enviados à Europa para a guerra fizeram a doença alastrar-se pelo continente. No Brasil, que foi arrasado pelo vírus vitimando mais de trezentas mil pessoas, a Gripe Espanhola causou impactos políticos e distúrbios sociais surpreendentes gerados pela desinformação e desconhecimento (GOULART, 2005).

É sempre o espírito da história que aponta respostas para os grandes problemas da humanidade, pois "o Espírito só pode se manifestar na história por meio da atividade humana" (SANTOS, 2016, p. 132). São as ações do homem e da mulher que constroem a história. As consequências da Gripe Espanhola foram desastrosas em todo o mundo. No Brasil, não foi diferente. Mesmo em meio a impactos e crises, confrontos e desgastes, algumas ações fizeram brotar sementes que frutificaram.

O pavor da Gripe Espanhola, que aos poucos foi se dissipando no Brasil, fez o governo brasileiro pensar em estratégias para conter o surto da doença. Entre 1919 e 1920, criou-se o Departamento Nacional de Saúde Pública, que ganhou visibilidade no combate à gripe, já minimizada, e às demais doenças que assolavam o país, como a tuberculose, a lepra, a varíola e doenças sexualmente transmissíveis. Indiretamente, o surto da

Gripe Espanhola lançou as bases do futuro Ministério da Saúde que foi criado em 1930.

Olhar para a história das pandemias, epidemias e surtos de doenças nos ensina a compreender certas atitudes errôneas e não as cometer mais, nos ajuda a encontrar soluções mais plausíveis, nos faz entender como determinados caminhos foram trilhados e de como alguns caminhos devem ser percorridos ou, mesmo, evitados.

2. O QUE É ESSENCIAL À EDUCAÇÃO: REFLEXÕES

O termo "flexibilização" tem sido a palavra do momento. Aparentemente, a escola flexibilizou-se com aulas online, no entanto alguns processos foram esquecidos de serem flexibilizados. Como a educação gosta de modismos, em muitas realidades, mais da rede privada do que pública – visto que esta conseguiu ínfima conectividade com seus estudantes –, a mesma sala de aula da escola institucional foi transferida para a conexão através de telas. De um lado, o despreparo da gestão em oferecer a continuidade dos serviços educacionais, mas sem preparar educadores. De outro, os educadores, sem vivenciarem o processo formativo continuado, por usurpação, na busca de entenderem-se com os meios tecnológicos e mudando o espaço familiar em espaço de trabalho.

As aulas conteudistas com intuito de cumprir os programas curriculares, na maioria das vezes, estão sendo sobrepostas à necessidade de repensar, com criatividade e inovação, o contexto das aulas por conectividade. Criar e inovar não significa estar online, mas estabelecer o que é essencial no processo educacional "*interpelar al otro y generar perplejidad, plantear alguna buena pregunta, enseñar a pensar contra nuestras propias certezas y 'verdades'*" (ARATA, 2020, p. 159).

Muito mais do que conteúdos, requer-se da sala de aula em tempos de pandemia a criatividade (ALENCAR; FLEITH, 2003) em conduzir estudantes para não perderem a esperança, para terem foco, serem proativos, resilientes, empoderados, enfocados nas atitudes e capazes de se reinventarem em meio às turbulências da vida.

Espera-se que a pandemia revele potenciais de nossas instituições educativas e a urgente reformulação de suas políticas e das práticas pedagógicas sem deixar de lado o que a escola deve proporcionar de mais essencial:

constituir-se em *"un espacio de encuentro entre sujetos, en el que interactúan y aprenden a convivir personas con diversos conocimientos y formas de conocer, experiencias de socialización y trayectorias",* pois o sentido da educação *"es enseñar a interpretar el mundo, despertar el interés por saberes que fueron seleccionados para ser trabajados en un diálogo entre generaciones"* (ARATA, 2020, p. 157).

A criação do projeto "Arquipélago de memórias: pandemia e vida cotidiana de professores/profissionais da educação, estudantes, pais/mães de alunos (famílias)" pela Faculdade de Educação e pelo Programa de Pós-Graduação em Educação da Faculdade de Educação da Universidade Federal de Goiás (UFG), em parceria com várias instituições de ensino e em rede com diversas instituições de ensino superior do Brasil, pretende "produzir um acervo digital de relatos orais dos mais distintos lugares do país acerca da duração histórica presente com vistas à construção de uma 'cápsula do tempo' como legado às gerações vindouras" (PROJETO ARQUIPÉLAGO DE MEMÓRIAS, 2020, p. 3).

Uma proposta instigante. O que uma cápsula do tempo conterá sobre o cotidiano e a educação durante a pandemia do coronavírus? É certo que a cruel pedagogia do vírus (SANTOS, 2020) veio para ensinar muitas coisas, de maneira especial, a quem sempre está ensinando e, neste caminho, sempre aprendendo (ROSA, 2001): o(a) professor(a).

Quando esta cápsula do tempo for aberta, daqui a alguns anos, dela emergirão memórias de todas as etapas e modalidades de ensino da educação pública e particular. Talvez, as narrativas transbordarão experiências que revelem pistas para o que é essencial na educação.

Em meio a tantos desencontros que assolapam os órgãos educacionais, especialmente o Ministério da Educação, muito mais preocupado com ideologias, negacionismos e conservadorismos do que com suas responsabilidades oficiais, a professora e o professor continuam tendo em suas mãos o encargo de sempre, acentuado neste tempo pandêmico, expresso por Paulo Freire:

> [...] Assim como não posso ser professor sem me achar capacitado para ensinar certo e bem os conteúdos de minha disciplina, não posso, por outro lado, reduzir minha prática docente ao puro ensino daqueles conteúdos. Esse é um momento apenas da minha atividade pedagógica [...] (FREIRE, 2007, p. 101).

Assim, o essencial da educação nestes tempos não pode reduzir-se apenas ao ato de ensinar e aprender. É precípuo, além do desenvolvimento da capacidade intelectual e física, a formação ética, moral, mística e espiritual de cada ser, da educação infantil ao ensino superior. Devia sempre ter sido assim, mas o momento requer extrapolar as ações de ensinar, pois novos paradigmas são exigidos: "[...] do cuidado, da solidariedade social, da corresponsabilidade e da compaixão" (BOFF, 2020, p. 35).

É expressivo o número dos que desejam o retorno às aulas, bem como à normalidade de tantas outras atividades. No entanto, Leonardo Boff nos alerta que "voltar à normalidade é autocondenar-se" (BOFF, 2020, p. 40). Retornar com as atividades escolares presenciais normais em meio à pandemia, sem que a maioria dos profissionais da educação e estudantes esteja vacinada é, de fato, "prolongar uma situação que poderá significar a nossa própria autodestruição" (BOFF, 2020, p. 41). Países europeus e o estado do Amazonas provaram que a volta à normalidade nas redes de ensino pode contribuir para provocar grande colapso.

No entanto, como apontou a Organização das Nações Unidas (ONU),

> a crise da COVID-19 está causando um efeito devastador sobre a educação e a formação de jovens. Desde o início da pandemia, mais de 70% dos(as) jovens que estudam ou combinam os estudos com o trabalho foram adversamente afetados(as) pelo fechamento de escolas, universidades e centros de treinamento, de acordo com um estudo da Organização Internacional do Trabalho (OIT) (MUÑOZ, 2020).

O que fazer, então? O que é essencial para a educação neste momento? De um lado, o risco; de outro, o prejuízo! Pautando-se em visões de mundo, sociedade e educação compartilhamos dos ensinamentos de pensadores que podem nos nortear neste contexto desafiador imposto pela Covid-19.

Os ideais do capitalismo neoliberal pautados na "competição, acumulação privada, no individualismo e na primazia do mercado sobre a vida e o Estado mínimo" (BOFF, 2020, p. 42) estão presentes na educação brasileira há algumas décadas. Seguindo a lógica do mercado, não

preza pela vida, mas pelo lucro e vê a educação como mercadoria (ALVES; GONÇALVES, 2018).

Exemplifica tal realidade o cenário imposto pela pandemia à realidade docente. A exigência de reinvenção do professor, em muitos lugares, para sistematizar o conhecimento com metodologias que o tornassem claro e compreensível e com atividades compatíveis com um tempo pandêmico de educação (OLIVEIRA; CARDOSO, 2020) invadiram sua privacidade e ressignificaram sua subjetividade. O docente não teve tempo para preparar-se. O imediatismo, a competição, o midiático e o falsete de que o professor deve estar preparado para tudo, discurso capitalista neoliberal, assolou sua prática pedagógica e atribuições.

A proposta de Leonardo Boff em sua obra "Covid-19: a mãe terra contra-ataca a humanidade: advertências da pandemia" é de que passemos do "famoso argumento Tina (*There Is No Alternative* – Não há outra alternativa) da cultura do capital" para "outro Tina (*There Is a New Alternative* – Há uma nova alternativa)" (BOFF, 2020, p. 43). Contrapor-se ao argumento capitalista, único, de retorno imediato às aulas da mesma forma que era antes da Covid-19, a desejada normalidade, não reverterá o prejuízo. Ao contrário, nos abrirá o caminho para o caos.

'Há uma nova alternativa'. O outro Tina para a educação e para a sociedade é a centralidade na vida somada às possibilidades humanas, da ciência e da tecnologia. De fato, somente um novo humanismo será capaz de instaurar essa nova alternativa baseada na promoção da dignidade humana como elemento fundamental e que precisa se expressar no mundo educacional.

Talvez o Papa Francisco nos ajude a pensar sobre isso quando afirmou em uma de suas alocuções de que "o risco é que nos atinja um vírus ainda pior: o da indiferença egoísta" (PAPA FRANCISCO, 2020, p. 54), que parece não só atingir grande maioria da humanidade, mas de maneira mais intensa, alguns chefes de Estado, sem consciência e escrúpulos para lidar com o presente e com o que há de vir.

Não há novo humanismo sem a amenização do vírus letal da indiferença egoísta. Mas para isso, é preciso comprometimento nesta recuperação lenta e fadigosa da pandemia, especialmente no contexto educacional. Isso é essencial! O reconhecimento da dignidade e dos direitos de todos não só pelas leis, mas pela prática das diversas pessoas nos mais distin-

tos ambientes, intensamente no ambiente educativo, constitui a bússola na elaboração de atitudes e de políticas que favoreçam a superação dessa crise, de seus prejuízos e consequências para a escola, para professores e estudantes.

Como bradou Boff (2020, p. 44), "o tempo da competição passou. Agora seria o tempo da cooperação, da inter-relação, da solidariedade e do cuidado [...]" novos paradigmas que são urgentes de serem ensinados e vivenciados como transversalidade, numa base curricular repleta de conteúdos que não sirvam somente para o ENEM (Exame Nacional do Ensino Médio), mas para o enfrentamento de situações adversas que a vida coloca, como a provocada pela Covid-19.

Mas o que é essencial à educação em tempos de pandemia? A pergunta continua. É notório que este tempo, que parece não acabar, pois passamos de uma onda para outra tão rapidamente, tem sido revelador de questões urgentes e emergentes no campo educacional: a discrepância entre o público e o privado mais uma vez tem escancarado a desigualdade social no cenário brasileiro. Enquanto as escolas da rede privada têm conseguido alcançar seu alunado, de um poder aquisitivo melhor e, às vezes, bem superior, as escolas da rede pública, em sua maioria, têm caminhado a passos lentos. Há realidades em que o ano letivo de 2020 sequer encerrou e, infelizmente, encerrará com um gritante índice de evasão escolar.

Mas ao contemplar este cenário, o que é essencial? O Relatório para a UNESCO da Comissão Internacional sobre Educação para o século XXI registrou que um dos pilares da educação é o aprender a viver juntos, aprender a viver com os outros. A pandemia roubou a arte de conviver de nossos estudantes e professores. Infelizmente, alunos "atuantes em sala de aula, participativos, reflexivos, estudiosos, que acabaram não tendo o mesmo desempenho ao não frequentar a escola". As razões podem ser diversas, mas uma delas revela-se na "desmotivação causada pela falta do conviver, da presença física, das relações interpessoais" (OLIVEIRA, 2020, p. 5).

Por mais contagiados que sejam pela tecnologia, pelas redes sociais e por estarem online, crianças, adolescentes e jovens sentem os efeitos do ensino remoto por meio das mais diversas plataformas. O isolamento social em família imposto pela pandemia, mas necessário, reduziu o campo de relações de milhões de estudantes que experimentam a importância de

um abraço, de um aperto de mão, do olho no olho, de vivenciar emoções de companheirismo e fraternidade, de partilha e de conflitos, dos vínculos afetivos que o ambiente escolar presencial proporciona. Sem dúvida, as relações virtuais não se comparam às relações interpessoais!

A prática docente foi afetada, consideravelmente. O mal-estar docente, ou seja, o "conjunto de consequências negativas que afetariam o professor a partir da ação combinada das condições psicológicas e sociais em que se exerce a docência" (ESTEVES, 1999, p. 57), intensificou! Sem dúvida,

> A atualidade revela e aponta os novos rumos e desafios dos engajados nas tarefas educacionais, que, sob um olhar mais amplo, consideram o ato de ensinar impossível. Parece haver falta de esperança, intenso trabalho, altos níveis de estresse e, sobretudo, evidente descaso e falta de apoio social, político e cultural, o que frustra grande parte dos professores, que, por vezes, dizem que se sentem sobrecarregados, adoentados e em sofrimento (PACHIEGA; MILANI, 2020, p. 222).

Diante de tais questões, pensar a essencialidade da educação é preponderante em meio ao que vivenciamos e para o pós-pandemia. As escolas precisam repensar suas finalidades e propiciarem que seus ambientes sejam espaços de acolhimento. Como nunca, a pandemia mostrou a necessidade da interdisciplinaridade, de um currículo voltado para a importância da coletividade e da formação integral. O ensino híbrido será uma realidade, a inversão da lógica produtivista e quantitativista na educação é urgente e a intensificação da parceria escola e famílias não poderá ficar nos discursos e no papel, sua efetivação faz-se mister.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como os autores, talvez o leitor chegue ao final do texto com mais questionamentos do que pautas para solução. De fato, este foi o objetivo. Tecer reflexões para o que é essencial para a educação em meio à pandemia, para a vida e a cultura escolar pós-pandemia do coronavírus foi a proposta. A reflexão pode gerar mudanças. Na perspectiva de um novo

cenário educativo, mesmo em meio a negacionismos e a uma política educacional regulada pelo desejo ávido da normalidade, novos paradigmas deverão emergir. Como já conhecemos e dominamos o óbvio, proporcionar desconstruções através da reflexão nos desterritorializa e faz pensar.

Na verdade, sabemos que diante de tanta perplexidade provocada pela Covid-19, o depois da educação não será muito diferente do que vivíamos antes deste solavanco dado pelo 'espírito da história'. Como assim? O texto choveu no molhado? Pensar o essencial na educação em tempos de pandemia e pós-pandemia, ou seja, as linhas construídas acima precisam ser repetidas e assumidas cotidianamente por gestores, educadores, estudantes, família e sociedade.

As ideias expressas buscaram compilar o que muito já foi dito para o mundo educacional por tantas vozes. Não vemos e não temos novidades! No entanto, o cenário vivido que revelou ainda mais a fragilidade da educação e seu apego a acessórios, complementos dispensáveis e burocracia exagerada, também tem proporcionado pistas de leituras, novas expectativas e lições importantes. Por isso, em meio aos cenários emergentes, as sementes de esperança podem ser cultivadas a partir de novas perspectivas, de inspirações, de gestos concretos, de desconfinamento de mentes, de muita coragem para acreditar e de atitudes que ajudem a desenhar o futuro da educação de maneira diferente.

Quem sabe o projeto "Arquipélago de memórias" e a cápsula do tempo contendo narrativas de educadores, estudantes e famílias sobre o cotidiano e a educação em tempos de pandemia, quando aberta em 2025, traga luzes para as sombras da educação brasileira e ajude a fortalecer o que é essencial para ela. Fizemos apontamentos. No futuro, a História nos contará como foi tudo isso!

REFERÊNCIAS

ALENCAR, E. M. L. S.; FLEITH, D. S. **Criatividade:** múltiplas perspectivas. Brasília: Universidade de Brasília, 2003.

ALVES, E. M.; GONÇALVES, R. M. de P. Educação como mercadoria: desafios da educação superior em meio ao capitalismo em crise. Revi**sta Internacional de Educação Superior.** v. 5, p. 1-26, 2019.

ARATA, Nicolás. Reivindicar el lugar de la escuela en un contexto de pandemia. In: KASSIR, Alexandra; et al. **Alerta global:** políticas, movimientos sociales y futuros en disputa en tiempos de pandemia. Editado por Breno Bringel; Geoffrey Pleyers. 1ª ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: CLACSO; Lima: ALAS, p. 155-162, 2020.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001.

BOFF, Leonardo. **Covid-19**: a Mãe Terra contra-ataca a Humanidade: advertências da pandemia. Petrópolis: Vozes, 2020.

ESTEVE, José Manuel. **O mal-estar docente:** a sala de aula e a saúde dos professores. Bauru, SP: EDUSC. 1999.

GOULART, A. da C. Revisitando a espanhola: a gripe pandêmica de 1918 no Rio de Janeiro. **História, Ciências, Saúde – Manguinhos.** v. 12, n. 1, p. 101-142, jan.-abr. 2005.

MORIN, Edgar. Essa crise nos leva a questionar nosso modo de vida, nossas reais necessidades mascaradas nas alienações da vida cotidiana. **Entrevista.** 2020. Disponível em:<cartamaior.com.br/?/Editoria/Sociedade-e-Cultura/Edgar-Morin-Essa-crise-nos-leva-a-questionar-nosso-modo-de-vida-nossas-reais-necessidades-mascaradas-nas-alienacoes-da-vida-cotidiana-/52/47272>. Acesso em: 19 maio 2020.

MUÑOZ, Rafael. A experiência internacional com os impactos da COVID-19 na educação. **Organização das Nações Unidas,** abril de 2020. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/artigo-a-experiencia-internacionalcom-os-impactos-da-covid-19-na-educacao/>. Acesso em: 15 jan. 2021.

OLIVEIRA, L. M. V; CARDOSO, S. S. A pandemia e o cenário neoliberal: interfaces para pensar o trabalho docente. In: SCHÜTZ, Jenerton Arlan; et al. (Orgs.). **Um olhar sobre a educação contemporânea:** abrindo horizontes, construindo caminhos. [recurso eletrônico]. Cruz Alta: Ilustração, v. 1. p. 55-66, 2020.

OLIVEIRA, Joice Maria de. Além do conteúdo há a relação interpessoal: desafios no cenário educacional em tempos de pandemia. In: Seminário Nacional de Pesquisa em Educação. **Anais...** Disponível em: <https://portaleventos.uffs.edu.br/index.php/SENPE/article/download/14927/9776>. Acesso em: 08/04/2020.

PACHIEGA, Michel Douglas; MILANI, Débora Raquel da Costa. Pandemia, as reinvenções educacionais e o mal-estar docente: uma contribuição sob a ótica psicanalítica. **Dialogia.** n. 36, p. 220-234, set./dez. 2020.

PAPA FRANCISCO. **Vida pós-pandemia**. Vaticano: Libreria Editrice Vaticana, 2020.

PROJETO ARQUIPÉLAGO DE MEMÓRIAS: pandemia e vida cotidiana de professores/profissionais da educação, estudantes, pais/mães de alunos (famílias). Faculdade de Educação. Programa de Pós-Graduação em Educação. Universidade Federal de Goiás, 2020.

ROSA, João Guimarães. **Grande sertão**: veredas. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2001.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A cruel pedagogia do vírus.** São Paulo: Boitempo, 2020.

SANTOS, Vinícius. A razão realizada? notas sobre a filosofia da história de Hegel. **Aufklärung.** v. 3, n. 2, p. 127-150, outubro de 2016.

SENHORAS, E. M. Coronavírus e o papel das pandemias na história humana. **Revista Boca.** Ano II, v. 1, n. 1, p. 31-34, 2020.

SOUZA, Christiane Maria Cruz de. A epidemia de gripe espanhola: um desafio à medicina baiana. In: **História, Ciências, Saúde – Manguinhos**, Rio de Janeiro, v. 15, n. 4, p. 945-972, out.-dez. 2008.

ECONOMIA SOLIDÁRIA: IMPORTÂNCIA DAS MOEDAS SOCIAIS NO CONTEXTO DA PANDEMIA DE COVID-19

Uendel Roger Galvão Monteiro[9]
Allan Thiago Barbosa Arakaki[10]
Fábio Borini Monteiro[11]

INTRODUÇÃO

A cooperação econômica entre populares, o que se convencionou chamar de economia solidária, teve parte de sua gênese durante o primeiro período da revolução industrial, ainda no século XVIII, conhecido pela forte alta do desemprego devido à substituição da mão de obra humana pela organização fabril da produção.

No Brasil, observa-se nitidamente a aplicação da economia solidária após a crise do petróleo na década de 1980, quando o barril passou a ser cotado pelo valor de cinco vezes ao de mercado.

---

9 Mestre em Direito (UNIMAR). Especialista em Direito Notarial e Registral (Uniderp) e Direito Público com ênfase em Direito Constitucional (Verbo Educacional). Tabelião e Oficial de Registros Públicos.

10 Mestrando em Direito (UNIMAR). Master em Fundamentos da Responsabilidade Civil (Universitat de Girona). Especialista em Direito Público (Uniderp) e em Ciências Criminais e em Segurança Pública (CERS). Promotor de Justiça (MPMS).

11 Graduado em Direito (Toledo Prudente Centro Universitário). Especialista em Direito Público (FAEL). Advogado.

A partir desta noção de economia solidária, urgem no contexto brasileiro as moedas sociais, moedas instituídas e colocadas em circulação com o objetivo de desenvolver a economia local e fazer com que a renda de determinada localidade ou bairro circule naquele contexto. Os exemplos de locais que adotam as moedas sociais habitualmente estão atrelados a comunidades ou bairros carentes.

Assim, a corrente pesquisa, de natureza documental e bibliográfica, tendo a doutrina de Paul Singer como referencial teórico, apresentou a função principal das moedas sociais, quem são os responsáveis pela emissão dessas moedas, os efeitos positivos pela utilização delas, bem como a importância da utilização das moedas sociais no contexto da pandemia de Covid-19.

1. CONTEXTO HISTÓRICO DA ECONOMIA SOLIDÁRIA

As primeiras ideias acerca da economia solidária manifestam-se na Europa, durante a Primeira Revolução Industrial, no século XVIII. Nasce após o capitalismo industrial, em decorrência da difusão das máquinas e organização fabril da produção.

Em 1817, em decorrência do grande desemprego instalado em toda a Europa, face ao término das guerras decorrentes da Revolução Industrial, Robert Owen propõe ao governo britânico para que o fundo de auxílio aos pobres fosse destinado para a compra de terras e instalação de "Aldeias Cooperativas" (SINGER, 2002, p. 25).

O conceito proposto era a de que as pessoas trabalhando na terra e na indústria, de maneira cooperativa, conseguiriam produzir além da subsistência, de modo a permitir a barganha dos excedentes da produção entre as Aldeias (SINGER, 2002, p. 25). Segundo Singer (2002, p. 25), "Owen tentava demonstrar que haveria imensa economia de recursos, pois os pobres seriam reinseridos à produção em vez de permanecerem desocupados", tornando-os autossuficientes.

No Brasil, por sua vez, os primeiros estudos acerca da economia solidária, bem como sua real denominação, despontam-se na década de 80. Em pleno regime militar, devido à crise do petróleo, a situação naquele momento era de desemprego, endividamento e baixa no consumo.

Os países não produtores de petróleo viram suas dívidas crescerem de forma vertiginosa, chegando a pagar o equivalente a cinco vezes mais pelo valor do barril de petróleo levando-se em consideração o valor antes da crise. Isso ocorreu inclusive no Brasil, que não produzia o suficiente para o seu consumo, importando petróleo de outros países a valores elevados (SINGER, 2018).

E é neste contexto histórico que surge no Brasil a Economia Solidária como uma alternativa para enfrentar o desemprego, a fome e a miséria que atingiram milhões de brasileiros. A propósito, ainda na década de 80, a Igreja Católica, por intermédio das Cáritas, iniciou diversas atividades relacionadas à Economia Solidária, estimulando o trabalho cooperado:

> Com a crise social das décadas perdidas de 1980 e de 1990, em que o país se desindustrializou, milhões de postos de trabalho foram perdidos, acarretando desemprego em massa e acentuada exclusão social, a economia solidária reviveu no Brasil. Ela assumiu em geral a forma de cooperativa ou associação produtiva, sob diferentes modalidades mas sempre autogestionárias. […].
>
> Ainda nos anos 1980, a Cáritas, entidade ligada à Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB), financiou milhares de pequenos projetos denominados pacs, Projetos Alternativos Comunitários. Uma boa parte dos pacs destinava-se a gerar trabalho e renda de forma associada para moradores das periferias pobres de nossas metrópoles e da zona rural das diferentes regiões do país. Uma boa parte dos pacs acabou se transformando em unidades de economia solidária, alguns dependentes ainda da ajuda caritativa das comunidades de fiéis, outros conseguindo se consolidar economicamente mediante a venda de sua produção no mercado. Há pacs em assentamentos de reforma agrária liderados pelo Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra (MST), confluindo com o cooperativismo agrícola criado pelos trabalhadores sem-terra. (SINGER, 2002, p. 122).

Grande expoente do estudo sobre a Economia Solidária, Paul Singer leciona que, no Brasil, ela deve ser vista como outro modo de produção,

em observância aos princípios básicos da propriedade coletiva ou associado do capital e o direito à liberdade individual:

> A economia solidária é outro modo de produção, cujos princípios básicos são a propriedade coletiva ou associada do capital e o direito à liberdade individual. A aplicação desses princípios une todos os que produzem numa única classe de trabalhadores que são possuidores de capital por igual em cada cooperativa ou sociedade econômica. O resultado natural é a solidariedade e a igualdade, cuja reprodução, no entanto, exige mecanismos estatais de redistribuição solidária da renda. (SINGER, 2002, p. 10).

Diante da relevância do fenômeno, no ano de 2003, foi criada a Secretaria Nacional de Economia Solidária (SENAES), antes vinculada ao Ministério do Trabalho e Emprego (atualmente ao Ministério da Cidadania), que teve como secretário nacional de Economia Solidária, até o ano de 2016, o professor Paul Singer (SOUZA, 2018).

2. A ECONOMIA SOLIDÁRIA E SEUS PRINCÍPIOS

A teoria da Economia Solidária, em sua ideia inicial, surge como solução alternativa ao modo capitalista até então prevalecente, decorrente da crescente desigualdade social desencadeada pelo mercado, causando verdadeira polarização entre aquilo que Singer tratou de nominar como "ganhadores" e "perdedores":

> Tudo isso explica por que o capitalismo produz desigualdade crescente, verdadeira polarização entre ganhadores e perdedores. Enquanto os primeiros acumulam capital, galgam posições e avançam nas carreiras, os últimos acumulam dívidas pelas quais devem pagar juros cada vez maiores, são despedidos ou ficam desempregados até que se tornam inempregáveis, o que significa que as derrotas os marcaram tanto que ninguém mais quer empregá-los. (SINGER, 2002, p. 7).

Para o autor, ao tratar acerca da competitividade entre as empesas, na busca do cliente, entende-se que ganhadores são aquelas empresas que

melhor atendem seus consumidores, ao passo que o inverso são os perdedores:

> A competição é boa de dois pontos de vista: ela permite a todos nós consumidores escolher o que mais nos satisfaz pelo menor preço; e ela faz com que o melhor vença, uma vez que as empresas que mais vendem são as que mais lucram e mais crescem, ao passo que as que menos vendem dão prejuízo e se não conseguirem mais clientes acabarão por fechar. Os que melhor atendem os consumidores são os ganhadores, os que não o conseguem são os perdedores. (SINGER, 2002, p. 7).

Neste contexto, a solidariedade na economia só se realiza se for organizada de maneira igualitária por aqueles que se unem para produzir, vender, consumir ou guardar. Nos dizeres do professor Paul Singer: "A chave dessa proposta é a associação entre iguais em vez do contrato entre desiguais" (SINGER, 2002, p. 9).

A Economia Solidária possui como fundamentos quatro princípios básicos, a saber: a) Princípio da Cooperação; b) Princípio da Autogestão; c) Princípio da Solidariedade; e d) Princípio da Democracia. Ao abordar sobre os princípios desse modo de produção, estuda-se em verdade seus elementos constituidores, sem os quais não é possível caracterizar os empreendimentos solidários.

2.1. PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO

Preleciona o Princípio da Cooperação que, em vez da competição, todos trabalham de maneira colaborativa, buscando os interesses e objetivos em comum, a comunhão dos esforços e a divisão dos resultados entre os colaboradores. Para Singer:

> A solidariedade na economia só pode se realizar se ela for organizada igualitariamente pelos que se associam para produzir, comerciar, consumir ou poupar. A chave dessa proposta é a associação entre iguais em vez do contrato entre desiguais. Na cooperativa de produção, protótipo de empresa solidária, todos os sócios têm a mesma parcela do capital e, por decorrência, o mesmo direito de

> voto em todas as decisões. Este é o seu princípio básico. Se a cooperativa precisa de diretores, estes são eleitos por todos os sócios e são responsáveis perante eles. Ninguém manda em ninguém. E não há competição entre os sócios: se a cooperativa progredir, acumular capital, todos ganham por igual. (SINGER, 2002, p. 9).

Aqui, demonstra-se nitidamente a noção da união de esforços entre os participantes para o alcance de um objetivo comum. Outro ponto interessante em relação ao princípio em tela é que a solidariedade "diz respeito também ao tratamento que será dado à propriedade privada, que, enquanto na Economia Tradicional trata-se de propriedade individual, neste modelo econômico tem-se de propriedade coletiva" (LEAL; RODRIGUES, 2018, p. 212).

2.2. PRINCÍPIO DA AUTOGESTÃO

Para este princípio, "as decisões nos empreendimentos são tomadas de forma coletiva, privilegiando as contribuições do grupo ao invés de ficarem concentradas em um indivíduo. Todos devem ter voz e voto" (BRASIL, 2021). Singer (2002, p. 18) arremata:

> A empresa solidária se administra democraticamente, ou seja, pratica a autogestão. Quando ela é pequena, todas as decisões são tomadas em assembleias, que podem ocorrer em curtos intervalos, quando há necessidade. Quando ela é grande, assembleias-gerais são mais raras porque é muito difícil organizar uma discussão significativa entre um grande número de pessoas. Então os sócios elegem delegados por seção ou departamento, que se reúnem para deliberar em nome de todos. Decisões de rotina são de responsabilidade de encarregados e gerentes, escolhidos pelos sócios ou por uma diretoria eleita pelos sócios.
>
> Em empresas solidárias de grandes dimensões, estabelecem-se hierarquias de coordenadores, encarregados ou gestores, cujo funcionamento é o oposto do que ocorre em suas congêneres capitalistas. As ordens e instruções devem fluir de baixo para cima e as demandas e informações de cima para baixo. Os níveis mais altos,

> na autogestão, são delegados pelos mais baixos e são responsáveis perante os mesmos. A autoridade maior é a assembleia de todos os sócios, que deve adotar as diretrizes a serem cumpridas pelos níveis intermediários e altos da administração. (SINGER, 2002, p. 18).

Em suma, entende-se o princípio da autogestão, como uma "metodologia de gestão, alternativa à heterogestão, com estrutura organizacional interna não-hierarquizada, fundamentada no trabalho coletivo e participação democrática dos trabalhadores" (LEAL; RODRIGUES, 2018).

2.3. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE

Segundo esse princípio, na Economia Solidária, há um notório enfoque com a distribuição substancialmente igualitária dos resultados, além do "bem-estar de todos os envolvidos, nas relações com a comunidade, na atuação em movimentos sociais e populares, na busca de um meio ambiente saudável e de um desenvolvimento sustentável" (BRASIL, 2021).

Em síntese, é a percepção de ajuda conjunta entre os membros participantes. Nos dizeres de Amélia Rossi (2011, p. 141):

> [...] a solidariedade implica a possibilidade da percepção do outro, no senso ético de responsabilização por ele, e, assim, a superação da visão individualista do ser. O cooperativismo só pode se desenvolver positivamente baseado no valor da solidariedade. Se acima se afirmou que a prática cooperativa ajuda a formar o indivíduo em uma vivência democrática, não seria incorreto afirmar também que a vivência cooperativa estimula o desenvolvimento do sentimento de solidariedade entre os cooperados. A ideia básica da cooperação é atuação em conjunto, cooperar.

Entretanto, no modo de Economia Solidária, cabe destacar que pode haver distribuição desigual nos resultados, os sócios não recebem salário, mas sim "retirada", conforme o trabalho executado e a qualificação da pessoa que o exerce. E isso encontra perfeita harmonia com o artigo 170, caput, da Carta Política de 1988, ao prever a valorização do trabalho humano com o fito de assegurar uma existência digna.

E nesta perspectiva de solidariedade, "o empreendimento solidário quando consolidado, apresenta-se como um importante vetor para o cumprimento da valorização do trabalho humano" (PORTO; OPUSZKA, 2015, p. 12).

2.4. PRINCÍPIO DA DEMOCRACIA

Tal princípio tem intrínseca correlação com a condição de igualdade, "onde haja direitos iguais para todos que deste modelo participam. É a democracia participativa que visa garantir esses direitos" (PORTO; OPUSZKA, 2015, p. 11).

Para Leal e Rodrigues (2018, p. 215), retomando a ideia trazida pelo Princípio da Solidariedade, a Economia Solidária é a maneira de produção que leva em consideração os valores da igualdade, a valorização do ser humano, satisfação das necessidades humanas, estímulo à liberdade e ao pensamento crítico:

> A Economia Solidária é o modo de produção que melhor dialoga com o social e o político. Isto ocorre porque não visa só um crescimento financeiro, mas principalmente o desenvolvimento humano, tendo a primazia, valores como a igualdade, a valorização do ser humano, satisfação das necessidades humanas, estímulo à liberdade e ao pensamento crítico. E a democracia é o princípio que instrumentaliza esses valores.

Outro ponto que merece destaque é a importância democrática do empreendimento solidário, quando do cotejo com o modo tradicional, situação em que o capital social dos cooperados são considerados todos iguais, prevalecendo aquilo que determinada pessoa é como humana e não o quanto ela tem de patrimônio (CENZI, 2012, p. 433).

3. MOEDAS SOCIAIS

E neste contexto de Economia Solidária surgem as moedas sociais, também conhecidas como complementares ou comunitárias. Em uma primeira vertente, as moedas sociais são alternativas à moeda oficial – no caso do Brasil, o Real –, criadas, utilizadas e desenvolvidas em comuni-

dades geralmente de baixo poder aquisitivo, visando que a moeda circule pela própria comunidade.

Sob outra vertente, "as moedas sociais são instrumentos complementares à moeda oficial e podem ser utilizadas como instrumentos de políticas públicas de finanças solidárias para amenizar os efeitos da escassez de dinheiro em poder do público" (SOUZA; SILVA, 2015, p. 264).

Quanto à sua origem, cite-se a criação do Banco Palmas, em 1998, na cidade de Fortaleza – CE, no Conjunto Palmeiras, bem como de sua consequente moeda social, a Palma, no ano de 2002 (RIGO, 2014, p. 209-210). Quando de sua fundação, o Banco Palmas tinha como objetivo garantir microcréditos para a produção e consumo local, já que os moradores daquele lugar não dispunham de comprovante de renda (por estarem desempregados) e a sua grande maioria com nomes nos órgãos de proteção ao crédito, Serviço de Proteção ao Crédito (SPC) (SANTIAGO, 2013, p. 57).

Diante disso, boa parte da riqueza gerada na comunidade do Conjunto Palmeiras é ali mesmo reinvestida. Em consulta ao próprio sítio eletrônico do Instituto Banco Palmas, encontra-se aquilo que se entende por Bancos Comunitários:

> Bancos Comunitários são serviços financeiros solidários, em rede, de natureza associativa e comunitária, voltados para a geração de trabalho e renda na perspectiva de reorganização das economias locais, tendo por base os princípios da Economia Solidária. Seu objetivo é promover o desenvolvimento de territórios de baixa renda, através do fomento à criação de redes locais de produção e consumo. Baseia-se no apoio às iniciativas da economia popular e solidária em seus diversos âmbitos, como: de pequenos empreendimentos produtivos, de prestação de serviços, de apoio à comercialização e o vasto campo das pequenas economias populares. (INSTITUTO BANCO PALMAS, 2011?).

Os Bancos Comunitários destacam-se por sua atuação em localidades caracterizadas pela intensa desigualdade e que têm como predominância um público cuja característica principal é a vulnerabilidade social, oferecendo serviço financeiro na comunidade local (microcrédito ou corres-

pondente bancário), bem como atividades que apoiem e tragam formação em consonância com os princípios econômicos solidários (NASCIMENTO; MOURA, 2020).

A partir de então, surge a noção de moedas sociais no Brasil, as quais já alcançam, atualmente, segundo dados apresentados, a marca de aproximadamente 108 bancos e moedas sociais em circulação (MATURANA; KOHLER; ZUGE, 2018, p. 10). Aliás, com a utilização das moedas sociais, observa-se um impacto positivo na renda local (MATURANA; KOHLER; ZUGE, 2018, p. 13).

No que concerne ao funcionamento das moedas sociais, é cabível destacar que são incentivadas para que o consumo seja concentrado dentro daquela determinada comunidade, ocasião em que são oferecidos descontos nos produtos aos que dela se utilizam.

> [...] as moedas sociais inserem uma nova tecnologia de autofinanciamento e desenvolvimento endógeno territorial ou setorial, um instrumento de natureza e estrutura contratual, como potencial para resolver ou atenuar o problema do desencaixe entre disponibilidade de capital (recursos disponíveis) e necessidades não atendidas. Estas seriam um meio alternativo para viabilizar o acesso aos direitos econômicos (KOHLER; OLIVEIRA, 2013, p. 12 apud FREIRE, 2009).

Para o acesso da população às moedas sociais, é necessário que a pessoa compareça de posse dos valores constante na moeda oficial do Brasil, o Real, em uma espécie de agência bancária (aludindo às instituições financeiras) e lá faça o "câmbio" pela moeda social respectiva:

> As moedas as moedas sociais podem ser utilizadas como instrumento de políticas públicas de finanças por que são compatíveis com a política monetária sob a responsabilidade do Banco Central, já que, pela sua abrangência não afeta o poder do Banco Central em controlar a quantidade de moeda e de crédito na economia nacional, não ameaça o sistema de pagamentos, ou seja, por sua pequenez não coloca em risco a estabilidade do sistema financeiro (KOHLER; OLIVEIRA, 2013, p. 12 apud FREIRE, 2009).

A título de exemplo, cumpre consignar algumas moedas sociais no âmbito nacional. São elas: a) Mumbuca (no Município de Maracá – RJ); b) Gostoso (no Município de São Miguel do Gostoso – RN); c) Maracanã (no Município de Maracanaú – CE); d) Terra (no Município de Vila Velha – ES); e) Capivari (no Município de Silva Jardim – RJ); f) Trilho (no Município de Simões Filho – BA); g) Cajueiro (no Município de Cajueiro da Praia – PB); h) Dendê (no Município de Fortaleza – CE); i) Sururu (no Município de Iguape – BA); j) Saracura (no Município de Duque de Caxias – RJ); l) Vereda (no Município de Chapada Gaúcha – MG), entre tantas outras existentes no Brasil (MATURANA; KOHLER; ZUGE, 2018).

Destaca-se que, apesar de vastamente utilizada, não há ainda um Marco Regulatório quanto à utilização das moedas sociais no Brasil. Diante desse vazio regulatório, o Banco Central do Brasil permite a circulação de moedas sociais, emitidas pelos Bancos Comunitários, desde que a circulação das moedas sociais esteja circunscrita apenas à respectiva localidade e tenham seu lastro na moeda oficial (RIGO, 2014, p. 210).

Importante salientar que as moedas sociais não têm como fito a substituição da moeda oficial, visto que "entre suas características não está o curso forçado e o poder liberatório da moeda nacional, visto que só é utilizada pelos participantes do projeto" (KOHLER; OLIVEIRA, 2013, p. 12 apud FREIRE, 2009).

Note-se que é inegável que as moedas sociais exercem importante papel no alcance de diversos princípios insculpidos na Carta Política de 1988. Cabe destacar, nesse plano, dois princípios: o da valorização do trabalho humano e o da redução das desigualdades sociais e regionais.

O primeiro, constante no art. 170, caput, da Constituição Federal, o qual tem íntima correlação com o princípio da dignidade da pessoa humana, destaca-se pelo fato de que a comunidade que se utiliza das moedas sociais valoriza o trabalho e capital ali existente, de maneira que a economia local mantenha-se sempre com circulação de renda.

No mesmo sentido é a previsão constante no art. 170, inciso VII, da Carta Magna de 1988, que prevê a redução das desigualdades regionais e sociais. Aqui se verifica a base, a propósito, da ideia de economia solidária trazida por Paul Singer, situação em que várias pessoas se unem como o mesmo fito, face a um dado contexto.

É nesse fundamento, ainda, que se enquadram as moedas sociais, já que, uma vez instituídas e utilizadas em dada comunidade local, a finalidade será que a economia local seja fortalecida e que os recursos financeiros permaneçam na comunidade. Também ligado ao desenvolvimento, percebe-se que as moedas sociais possuem caráter inclusivo e produtivo, aumentando o desenvolvimento de economias locais:

> O aumento da base monetária local, via moeda social, ou mesmo a simples aceleração de sua velocidade de circulação tende a oxigenar as transações realizadas na economia real, ou seja, as transações de compra e venda potencializam a satisfação de necessidades até então não atendidas via moeda nacional e empregam novos recursos, novos fatores de produção, antes não utilizados. Assim, a centralidade do problema está na verificação da premissa de que a introdução de moedas sociais, de caráter inclusivo e produtivo, potencializa as condições de desenvolvimento das economias locais, principalmente pela ocupação de recursos humanos em atividades de produção, propiciados pela ampliação da demanda pelos excluídos do sistema, ou seja, determinada pela expansão da base monetária local e o aumento da velocidade de circulação da moeda. (KOHLER; OLIVEIRA, 2013, p. 14).

Nesse eito, destaca-se que as moedas sociais podem ser vistas como prática de finanças solidárias, aliadas às políticas públicas, que estimulam a economia local em virtude de sua circulação restrita, gerando trabalho, renda e fortalecimento dos vínculos sociais (DARIO, 2019, p. 12), sendo ainda seus principais pontos positivos:

- Represamento de recursos na economia local (circuito fechado) em função de um mercado de trabalho local;
- Organização (ou reorganização) da produção, circulação, distribuição e consumo locais. Recursos locais subutilizados são direcionados para atender às necessidades locais não atendidas;
- Criação de riqueza a partir de recursos que se encontram disponíveis na economia real. Aumento da quantidade de moeda social corresponde ao aumento das transações realizadas pelos participantes na economia real;

- Aumento do potencial de arrecadação tributária dos municípios (ISS, taxas e contribuições de melhorias);
- Redistribuição de recursos por meio do comércio local "interlocal".(KOHLER; OLIVEIRA, 2013, p. 13 apud FREIRE, 2009).

Observa-se, portanto, que a concentração de renda trazida pelas moedas sociais favorece o contexto de utilização dessas.

4. A IMPORTÂNCIA DAS MOEDAS SOCIAIS NO CONTEXTO DA PANDEMIA DE COVID-19

Com o início da pandemia de Covid-19, declarada pela Organização Mundial da Saúde em 11 de março de 2020, em decorrência da infecção humana pelo novo coronavírus (Sars-Cov-2), percebe-se inúmeros pontos de crise por todas as áreas da vida humana, sendo os efeitos mais sensíveis aqueles afetos à saúde e à economia (GONZALES et al., 2020, p. 1147).

Neste quadro pandêmico, a tecnologia ganhou certo protagonismo face a suspensão de atendimento ao público e fechamento das diversas agências bancárias espalhadas pelo país. E isso ficou evidenciado principalmente devido ao fato de que o Estado necessitava implementar medidas visando o pagamento dos programas de renda básica emergencial (RBE) (GONZALES et al., 2020, p. 1147).

Nesse eito, o Banco Comunitário Mumbuca, de Maricá – RJ, desenvolveu, por meio do aplicativo "E-Dinheiro", medidas tecnológicas para o âmbito de aplicação das moedas sociais, sendo a principal delas a moeda complementar digital Mumbuca E-Dinheiro. (INSTITUTO EDINHEIRO BRASIL, 2021c):

> Inicialmente projetada para circular com cartões magnéticos e máquinas de captura de transações por cartões (POS), a Mumbuca viabiliza a transferência direta mensal de recursos sociais da Prefeitura Municipal de Maricá a milhares de beneficiários cadastrados em seu programa de assistência, de forma rápida e imediata […] tendo aprimorado a logística de pagamento para as pessoas de baixa renda . (GONZALES et al., 2020, p. 1148 apud ALVES et al., 2014).

Interessante destacar que a Mumbuca, como outras moedas complementares, transmudou-se do papel-moeda para modelos híbridos de *mobile money* e *mobile payments*, mediante a instalação da plataforma digital e do aplicativo E-Dinheiro, cuja elaboração e administração coube ao Instituto Banco Palmas e à Rede Brasileira de Bancos Comunitários (GONZALES et al., 2020, p. 1148 apud CERNEV, 2019).

Diante disso, visando diminuir os efeitos negativos da Pandemia de Covid-19, destaca-se abaixo a experiência vivenciada pelo Município de Maricá, lançando da moeda complementar digital (MCD) para pagamento de benefícios assistenciais, que atingiram o valor correspondente a R$ 300,00 por três meses (MARICÁ, 2020). Gonzales (et al., 2020, p. 1152-1153) narra a experiência com precisão:

> Em Maricá, todos os pagamentos foram feitos usando a MCD Mumbuca, que tem paridade de um para um com o Real. O uso da Mumbuca ganha especial relevância durante a crise da COVID-19, na medida em que a transferência de recursos e a realização de pagamentos entre pessoas e entidades comerciais locais podem ser feitas remotamente, ou, pelo menos, sem contato físico, via aplicativo móvel ou cartão NFC.
>
> Diferentemente da iniciativa do Governo Federal, os pagamentos realizados via MCD no município de Maricá chegaram aos beneficiários em tempo hábil e sem a necessidade de aglomeração humana nem de riscos adicionais para a saúde pública, tanto para o recebimento dos recursos, quanto para a sua utilização. A razão primordial do sucesso da operação pode ser creditada às condições descritas anteriormente: conhecimento prévio da elegibilidade dos beneficiários (cidadãos e pequenos empresários) e a disponibilidade de um instrumento de pagamento eletrônico ao alcance dos cidadãos – resultado da existência e da circulação da Mumbuca E-Dinheiro.

Diante disso, percebe-se que a moeda complementar digital "Mumbuca E-Dinheiro evidencia sua potencial utilidade em um momento que se busca pela implementação de um sistema de distribuição de renda bá-

sica para mitigar os efeitos da crise a COVID-19" (GONZALES et al., 2020, p. 1148).

Constata-se, assim, que a adoção de moeda complementar digital, como a Mumbuca E-Dinheiro, tem o condão de expandir a inclusão financeira, contribuindo para amenizar os efeitos danosos desta crise nas pessoas economicamente necessitadas, visto o auxílio decisivo nos campos cadastrais e de logística do pagamento (GONZALES et al., 2020, p. 1153), sendo, portanto, estratégia a ser observada pelos demais municípios brasileiros, notadamente aqueles com maiores índices de população de baixa renda.

CONCLUSÕES

Verifica-se do estudo do presente trabalho que as moedas sociais complementares, alternativas ou comunitárias são de elementos que efetivamente conseguem elevar o nível de desenvolvimento de uma localidade de carência socioeconômica.

Observaram-se, nesse eito, as experiências dos bancos comunitários de moedas sociais de maior relevância, no caso, o Banco Palmas, que beneficiou uma área marginalizada do Município de Fortaleza – CE, e do Mumbuca, de Maricá – RJ, que, em plena pandemia, distribuiu renda entre as pessoas de menor capacidade econômica.

No caso da moeda complementar digital Mumbuca E-Dinheiro, as novas tecnologias permitiram a continuidade de sua utilização mesmo no contexto pandêmico e com maior fluidez que o auxílio federal, observando-se a realização de transações com precauções do ponto de vista sanitário, isolamento social, etc., sem qualquer prejuízo aos seus associados.

Com a referida abordagem, portanto, percebe-se um novo olhar para a importância da utilização das moedas sociais, especialmente no atual contexto vivenciado pela pandemia de Covid-19.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm/>. Acesso em: 2 abr. 2021.

_____. Ministério da Economia. Secretaria de Trabalho. **Economia Solidária**. Brasília, DF, Ministério da Economia: 18 mar. 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/trabalho/pt-br/assuntos/trabalhador/economia-solidaria>. Acesso em: 2 abr. 2021.

CENZI, Neri Luiz. **Cooperativismo:** desde as origens ao projeto de lei de reforma do sistema cooperativo brasileiro. Curitiba: Juruá, 2012.

DARIO, Ingrid Brandão Sartor. **A moeda social como instrumento de efetivação do direito à inclusão socioeconômica no Brasil.** Dissertação de Mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense (Unesc), 2019.

GONZALES, Lauro; CERNEV, Adrian Kemmer; ARAUJO, Marcelo Henrique de; DINIZ, Eduardo H. Moedas complementares digitais e políticas públicas durante a crise da Covid-19. Revi**sta Adm. Pública.** p. 1146-1160, jul./ago. 2020.

INSTITUTO BANCO PALMAS. **O que é um banco comunitário**. Fortaleza, 2011?. Disponível em: <https://www.institutobancopalmas.org/o-que-e-um-banco-comunitario/>. Acesso em: 2 abr. 2021.

INSTITUTO EDINHEIRO BRASIL. **Mumbucred**. Maricá: 2021c. Disponível em: <https://institutoedinheiromarica.org/mumbucred>. Acesso em: 2 abr. 2021.

KOHLER, Romualdo; OLIVEIRA, Marcos Prestes de. A moeda social como instrumento para potencializar o desenvolvimento local/regional. In: Seminário Internacional sobre Desenvolvimento Regional. **Anais…**, Santa Cruz do Sul: Unisc, 2013. Disponível em: <https://www.unisc.br/site/sidr/2013/Textos/118.pdf>. Acesso em: 4 abr. 2021.

LEAL, Kamila Soares; RODRIGUES, Marilsa de Sá. Economia solidária: conceitos e princípios norteadores. In: **Humanidades & Inovação.** v. 5. n. 11, 2018. Disponível em: <https://revista.unitins.br/index.php/humanidadeseinovacao/article/view/844/>. Acesso em: 4 abr. 2021.

MARICÁ. **Maricá terá pacote social e econômico contra efeitos do coronavírus de R$ 80 milhões**. Maricá, 21 mar. 2020. Disponível em: <https://www.marica.rj.gov.br/2020/03/21/marica-tera-pacote-social-e-economico-contra-efeitos-do-coronavirus-de-r-80-milhoes/>. Acesso em: 4 abr. 2021.

MATURANA, André Vinicios Koltermann; KOHLER, Romualdo; ZUGE, Luiza Gaiger da Costa. Moeda social como instrumento de desenvolvimento local: um levantamento das práticas realizadas no território nacional. In: Simpósio Latino-americano de Estudos de Desenvolvimento Regional. **Anais...**, Ijuí: PPGDR/UNIJUÍ, 2018. Disponível em: <https://publicacoeseventos.unijui.edu.br/index.php/slaedr/article/view/10536>. Acesso em: 2 abr. 2021.

NASCIMENTO, Shesby André Medeiros do; MOURA, Joana Tereza Vaz de. **Como as finanças solidárias, por meio dos bancos comunitários de desenvolvimento, podem ajudar no combate à Covid-19 em regiões metropolitanas**. Natal: Departamento de Políticas Públicas UFRN, 2020. Disponível em: <https://cchla.ufrn.br/dpp/wp-content/uploads/2020/06/Artigo-Finan%C3%A7as-Solid%C3%A1rias-x-Covid-19.pdf>. Acesso em: 2 abr. 2020.

PORTO, Pedro Augusto Cruz; OPUSZKA, Paulo Ricardo. Economia solidária, sues princípios e sua extensão como vetor para construção de um novo cidadão. **Revista Jurídica UNICURITIBA**. v. 1, n. 38, p. 422-441, 2015. Disponível em: <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/1429>. Acesso em: 2 abr. 2021.

RIGO, Ariádne Scalfoni. **Moedas sociais e bancos comunitários no Brasil:** aplicações e implicações, teóricas e práticas. 2014. Trabalho de conclusão de curso. Especialização em Administração. Escola de Administração da Universidade Federal da Bahia (UFBA), 2014. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/23908/1/ARI%C3%81DNE%20SCALFONI.pdf>. Acesso em: 2 abr. 2021.

ROSSI, Amélia do Carmos Sampaio. **Cooperativismo à luz dos princípios constitucionais**. 1ª ed. Curitiba: Juruá, 2011.

SANTIAGO, Murillo Xavier dos Santos. **Moeda social**. Origens, experiências e controvérsias. 2013. Trabalho de conclusão de curso. Bacharelado em Economia. Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), 2013. Disponível em: <https://pantheon.ufrj.br/bitstream/11422/672/1/MONOGRAFIA_MURILLOSANTIAGO%20(1).pdf>. Acesso em: 2 abrl. 2021.

SINGER, Paul. **Introdução à economia solidária**. 1ª ed. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2002.

_____. Economia solidária se aproxima das origens do socialismo. [Entrevista cedida a] Joel dos Santos Guimarães; Paula Quental. In: **Brasil Debate**. São Paulo, abr. 2018. Disponível em: <https://brasildebate.com.br/economia-solidaria-se-aproxima-das-origens-do-socialismo-diz-singer>. Acesso em: 2 abr. 2021.

SOUZA, André Ricardo de. Professor Paul Singer e a economia solidária. In: **P2P & Inovação**. Rio de Janeiro, v. 5, p. 43-52, 2018. Disponível em: <http://revista.ibict.br/p2p/article/view/4481/>. Acesso em: 4 abr. 2021.

SOUZA, Francisco de Assis Diego Santos de; SILVA, Carlos Roberto Nascimento. Banco Palmas: economia solidária, bancos comunitários e marco legal. In: Encontro Nacional do Conpedi. **Anais...**, Aracajú: CONPEDI/UFS, 2015. Disponível em: <http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/c178h0tg/rma2ey1m/4U92W27gmxE90xHe.pdf>. Acesso em: 2 abr. 2021.

O DIVÓRCIO UNILATERAL: IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO USO DAS VIAS EXTRAJUDICIAIS

Andréa Maria Ferreira Tartuce[12]

INTRODUÇÃO

A família pode ser considerada um dos institutos mais antigos que decorre do convívio em sociedade. Sua força dentro de uma determinada comunidade permeia as relações até a atualidade. Embora tenha sofrido mudanças drásticas, que a difere da família elitizada, patiarcal e permitida somente aos cristãos até meados do século XIX, a família possui grande peso por representar os anseios sociais e íntimos da pessoa humana.

A Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) conceitua, no seu artigo 5º, inciso II, a família como uma "comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa".

Dentre os meios para constituir uma família, temos o casamento, que, para acompanhar os novos moldes familiares, superou a sacralidade e uma cultura patriarcal ferrenha, ou seja, um rótulo de Sagrado, uma vez que o matrimônio somente era permitido aos cristãos, por via do casamento religioso, único meio de formação familiar até o fim do século XIX.

12 Advogada. Graduada em Direito pela Universidade de Rio Verde – Goiás. Pós-graduada em Direito Processual Civil pela UNIDERP.

Após a Proclamação da República, em 1989, com o rompimento entre a Igreja e o Estado veio a necessidade de regulamentar, e permitir o casamento civil a todos os cidadãos, afastando, assim, o critério religioso como condição e impedimento ao casamento. Com o decreto nº 181, de 1890, a Nova República passa a permitir a instituição do casamento civil, obedecidas as regras legais. Todavia, apesar da separação do casamento religioso e do civil, este permaneceu eivado por peculiaridades advindas do primeiro. Manteve-se o caráter patriarcal e indissolúvel do matrimônio, somente vindo a sofrer pequena relativização com relação ao caráter perpétuo com o Código Civil de 1916, nos artigos 315 e seguintes regulamentando o desquite.

No intuito de atender aos anseios sociais, resistentes à indissolubilidade do matrimônio, em 26 de fevereiro de 1977, foi publicada a Lei nº 6.515, a chamada Lei do Divórcio, que inovou o ordenamento jurídico brasileiro ao prever a separação e o divórcio em substituição ao instituto do desquite e a permissão legal para a dissolução do vínculo matrimonial. A nova lei estava condicionada a um longo prazo de duração do processo e a culpa de um dos nubentes, mantendo, nessa nova roupagem, a intenção clara do legislador pela manutenção da entidade conjugal e utilizando-se do moroso processo de separação e divórcio para permitir às partes uma possível reconciliação.

Hoje sabemos que, nos moldes da Constituição Federal de 1988, a composição de uma sociedade conjugal decorre do casamento e da união estável. Em ambos os casos, sua instituição depende exclusivamente da manifestação de vontade das partes. Independente do gênero hétero ou homossexual, a entidade familiar pode originar-se do convívio entre pessoas do mesmo sexo ou não – não merecendo qualquer discussão a temática já pacífica nos tribunais, com a permissão legal do casamento de pessoas do mesmo sexo.

É importante mencionar que as alterações na entidade familiar ultrapassam o limite teórico a ser abordado, haja vista termos os vínculos monoparentais, multiparentais e tantas outras transformações que deram outras nuances à família.

O presente trabalho pretende apresentar um estudo sobre a extinção do matrimônio por meio da dissolução unilateral e verificar a ocorrência de um divórcio impositivo, como consequência do exercício do direito

potestativo atribuído a cada cônjuge de pleitear a dissolução do casamento, dispensada a concordância da parte adversa. O estudo busca também analisar os posicionamentos doutrinários divergentes desejosos de regulamentação na seara do direito material e processual e, ainda, identificar os pontos em comum.

1. A DISSOLUÇÃO DO CASAMENTO PELO DIVÓRCIO

Como citado, o casamento religioso era o único meio para constituição familiar, exigindo para sua consumação que os nubentes fossem cristãos, dando ao casamento, como consequência, uma certa sacralidade, acarretando sua indissolubilidade. O casamento religioso perdurou por vários séculos. No Brasil, o casamento civil surgiu após a Proclamação da República, ocasião da separação entre Igreja e o Estado, atendendo aos anseios da sociedade pela alteração de seus requisitos. Isso ocasionou a regulamentação do casamento civil sem qualquer cunho religioso, passando a vigorar duas formas de casamento o religioso e o civil.

O casamento perde, então, sua conceituação estritamente religiosa e passa a ser conceituado com base na relação jurídica constituída e o afeto, independente da crença religiosa. O professor Flávio Tartuce (2019) afirma que o casamento "pode ser conceituado como a união de duas pessoas, reconhecida e regulamentada pelo Estado, formada com o objetivo de constituição de uma família e baseado em um vínculo de afeto".

Um ponto que permaneceu inalterado até o Código Civil de 1916 foi a possibilidade de dissolução matrimonial, surgindo, para tanto, o instituto do desquite, que permitia a separação conjugal sem romper com o vínculo conjugal. Somente em 1977, com a Lei do Divórcio, que o legislador alterou o instituto e permitiu a dissolução do casamento, podendo ser realizado por dois procedimentos: a separação e o divórcio, prevendo como requisitos o lapso temporal e a culpa de um dos nubentes.

Embora tenha ocorrido tamanha mudança no casamento com a permissão de sua dissolução, muitas matérias mantiveram-se, como: o tratamento desigual para as mulheres com perdas de direitos ante o patriarcado; a temporalidade que ocasionava procedimento moroso e em duas etapas, primeiro a separação e o posteriormente, o divórcio; a tentativa de

manutenção da entidade familiar; e a exigência da culpa de um ou ambos os nubentes.

Tais matérias foram sendo lapidadas a partir da Constituição Federal de 1988 e concomitantemente, com o Código Civil de 2002, que trouxe um novo olhar para o casamento, e em especial à dissolução, atendendo ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Percebeu-se afronta à dignidade humana a exigência de um longo lapso temporal e a culpa como requisitos para concessão do divórcio, o tratamento desigual às mulheres e o desrespeito à manifestação de vontade da parte que anseia pelo fim do vínculo conjugal.

Para o Ministro Luis Felipe Salomão (2011)[13],

> inaugura-se com a Constituição Federal de 1988 uma nova fase do direito de família e, consequentemente, do casamento, baseada na adoção de um explícito poliformismo familiar em que arranjos multifacetados são igualmente aptos a constituir esse núcleo doméstico chamado "família", recebendo todos eles a "especial proteção do Estado". Assim, é bem de ver que, em 1988, não houve uma recepção constitucional do conceito histórico de casamento, sempre considerado como via única para a constituição de família e, por vezes, um ambiente de subversão dos ora consagrados princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana. Agora, a concepção constitucional do casamento – diferentemente do que ocorria com os diplomas superados – deve ser necessariamente plural, porque plurais também são as famílias e, ademais, não é ele, o casamento, o destinatário final da proteção do Estado, mas apenas o intermediário de um propósito maior, que é a proteção da pessoa humana em sua inalienável dignidade.

O casamento, pelas hipóteses contidas no artigo 1.571, do Código Civil, poderá sofrer rompimento em quatro possibilidades: a anulação ou nulidade; a morte de um dos cônjuges; a separação; e o divórcio. Na primeira hipótese, a dissolução decorre da inobservância de causas impediti-

13 STJ, REsp 1.183.378/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 25.10.2011, DJe 01.02.2012.

vas contidas no artigo 1.521, ou as suspensivas do artigo 1.523, ambos do Código Civil.

No caso de falecimento de um dos cônjuges, a relação jurídica havida entre as partes se desfaz automaticamente por inexistência da pessoa do cônjuge. Assim, desaparece concomitantemente com o vínculo matrimonial.

Em caso de separação, temos a fase preparatória para o divórcio ou uma possível reconciliação entre o casal, o que poderá acarretar a conversão desta em divórcio ou apenas a reconciliação de retorno do status anterior do casamento.

Na modalidade que importa ao estudo, o divórcio, as partes consensual ou litigiosamente podem requerer judicial ou extrajudicialmente a dissolução, o fim da relação jurídica consensualmente pactuada, por razões de foro íntimo, já que inexiste para o divórcio a necessidade de lapso temporal e culpa, independente da motivação, bastando demonstrar a existência do casamento pela sua certidão, sendo dispensada a separação antecedente. A possibilidade de dispensa da separação judicial como fase anterior, consolidando exclusivamente o divórcio direito, ocorreu com a Emenda Constitucional nº 66/2010, que alterou o artigo 226, § 6º, da Constituição Federal, para prever que "o casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio".

No dizer de Flávio Tartuce (2019), "a referida Emenda Constitucional, aprovada sob o número 66/2010, representa uma verdadeira revolução para o Direito de Família Brasileiro." Em reforço, Gagliano e Pamplona Filho (2012) afirmam que

> com a nova disciplina normativa do divórcio, encetada pela Emenda Constitucional, perdem força jurídica as regras legais sobre separação judicial, instituto que passa a ser extinto no ordenamento jurídico, seja pela revogação tácita (entendimento consolidado no STF), seja pela inconstitucionalidade superveniente pela perda da norma validante (entendimento que abraçamos do ponto de vista teórico, embora os efeitos práticos sejam os mesmos).

Nesse sentido, o Novo Código de Processo Civil manteve em seu artigo 733, a permissão legal para realização do divórcio, desde que con-

sensual, inexistindo nascituro e filhos incapazes e observados os requisitos legais, extrajudicialmente por escritura pública, independente de homologação judicial, devendo os nubentes estarem assistidos por advogado comum ou advogados de cada um deles ou por defensor público, cuja qualificação e assinatura devem estar no ato notarial.

Brilhante explanação foi feita por Venceslau Tavares e Roberto Paulino (2019): "a tendência à desjudicialização é evidenciada na atribuição de poderes para que certos órgãos extrajudiciais possam solucionar questões nas quais se verifica o consenso e a disponibilidade dos direitos das partes, no sentido de contribuir para a efetividade do direito".

Como visto, o direito de família vem buscando em suas alterações normativas a celeridade e a desburocratização na dissolução do casamento. Muito já foi conquistado. Assim como a sociedade, o direito é dinâmico, sempre prezando por atualizar-se e tornar-se acessível para a efetiva prestação da tutela jurisdicional.

1.1. O DIVÓRCIO UNILATERAL PELAS VIAS EXTRAJUDICIAIS OU JUDICIAIS

Remetendo-nos ao artigo 733, do Código de Processo Civil, que autorizou a realização do divórcio consensual, na ausência de nascituro e incapaz, obedecendo regras legais, temos uma norma permissiva e ao mesmo restritiva, já que pelas vias extrajudiciais tão somente é admitido o divórcio consensual, ou seja, divórcio em que ambos os nubentes estão de acordo com a dissolução do vínculo conjugal, não sendo possível o consensual ser entendido como unilateral. Se nos remetermos às regras introdutórias do direito civil, em sua parte geral, extraímos os seguintes conceitos para o que vem a ser o consensual e o unilateral: para o primeiro há concordância; para o segundo, uma única manifestação.

Segundo Maria Berenice (2021), divórcio consensual é "quando de comum acordo os cônjuges decidem dissolver o casamento". Já para o divórcio unilateral, "basta a manifestação de vontade de um dos cônjuges para que seja concedido o divórcio".

Com base nessas lições preliminares, adentramos no foco do trabalho, que consiste em analisarmos a possibilidade de realizarmos o divórcio unilateralmente via cartório, como entendido pelas Corregedorias de Per-

nambuco e Maranhão, em 2019, que, segundo suas instruções, estenderam a competência para o divórcio unilateral aos cartórios extrajudiciais.

A medida levantou discussões sobre a matéria, inclusive críticas por parte da doutrina, que entendeu pela inconstitucionalidade, ante flagrante ofensa ao contraditório. Além disso, fazendo menção a não prevalência do direito potestativo do cônjuge solicitante nesta situação, outros viram as normativas como avanço e apresso pela liberdade de manifestação de vontade. Porém, o Conselho Nacional de Justiça expediu recomendação nº 36/2019, dirigida às demais corregedorias estaduais, para que não editassem atos normativos semelhantes e manifestando pela revogação dos atos editados pelas Corregedorias de Pernambuco e Maranhão.

Insta mencionar que o divórcio impositivo somente ocorre na hipótese da adoção do direito potestativo de um dos cônjuges, lembrando que o outro nubente também tem o mesmo direito potestativo, cabendo escolher seu exercício ou não, baseado na negativa, no consenso ou na impossibilidade de manifestação de vontade do outro nubente.

Esclarecendo, o divórcio impositivo somente seria cabível na hipótese de litígio quanto à aceitação ou não do divórcio requerido por um dos nubentes, não sendo mais aceitável manter este em um vínculo conjugal contra sua vontade. Nesta situação, vemos uma ponderação dos direitos conflitivos dos nubentes, já que não podemos deixar de reconhecer que o cônjuge que se recusar a concordar com o divórcio está no seu direito de manutenção do vínculo conjugal. Deste modo, é necessário a intervenção do estado-juiz para solucionar o conflito.

Outra hipótese de divórcio unilateral ocorre quando um dos nubentes pretendendo constituir novo matrimônio ou apenas extinguir a entidade conjugal não encontra ou desconhece o domicílio do cônjuge, ficando atrelado por ausência de informações quanto ao domicílio, o que impossibilita a decretação do divórcio. Ora, manter o vínculo conjugal entre duas pessoas que sequer possuem convívio social, contato, é penalizar o nubente a manter um casamento individual.

O divórcio unilateral somente seria impositivo na possibilidade de recusa e na hipótese de desconhecer o domicílio do cônjuge, já que o nubente não localizado poderia manifestar a concordância, caso tivesse tido a oportunidade. Teríamos um divórcio consensual, caso sua intenção fosse realmente a recusa. Aí, sim, teríamos divórcio um impositivo. Em

ambas as situações, a melhor nomenclatura seria divórcio unilateral, que abrangeria todas as hipóteses, mesmo que seja possível concluir em abstrato algumas hipóteses. Logo, temos que as orientações das corregedorias de Pernambuco e Maranhão não possuem qualquer embasamento legal de coadunar com a possibilidade de o divórcio unilateral ser realizado nas vias extrajudiciais. A Resolução nº 35/2007 do Conselho Nacional de Justiça é clara quanto à realização do divórcio consensual, não fazendo qualquer menção ao divórcio unilateral.

Ora, permitir aos tabeliães que possam decidir sobre a concessão do divórcio unilateral é usurpar a competência jurisdicional do Judiciário para auferir a dispensa ou não da manifestação da outra parte, não sendo autorizado em qualquer norma tal medida.

Segundo Venceslau Tavares e Roberto Paulino (2019), "os riscos inerentes ao modelo proposto, com a supressão da presença do cônjuge interessado, são muito superiores a qualquer benefício que da medida possa derivar, desaconselhando a sua adoção, mesmo que viesse a ser veiculada pela via legítima da lei federal ordinária".

A decisão que admite o divórcio unilateral, conforme preceitua o artigo 356 do Código de Processo Civil, decorre do julgamento antecipado parcial do mérito, quando um ou mais pedidos mostrar-se incontroverso, estiver em condições de imediato julgamento, por não haver a necessidade de produção de provas ou por ter ocorrido à revelia. Não é necessário mencionar a absoluta incompetência dos cartórios.

Para o professor e doutor Vitor Frederico Kümpel (2019), "para que haja consenso, é necessária a clara manifestação e vontade de ambas as partes, não havendo em nenhum dispositivo da legislação pátria qualquer autorização para um divórcio potestativo, na medida em que, inclusive, a potestatividade só pode ser reconhecida por ato da jurisdição".

A doutrina, ao mencionar o divórcio unilateral, é clara ao atribuir a competência exclusiva do Judiciário para sua concessão em sede liminar, antes mesmo da citação, logo tão somente pela jurisdição é possível a decretação do divórcio unilateral.

A interpretação do dispositivo processual a estender a possibilidade do divórcio unilateral realizado pelas corregedorias de Pernambuco e Maranhão não possui qualquer respaldo normativo, embora esteja em trâmite o Projeto de Lei nº 3.457/2019, que pretende acrescentar o artigo 733-A

ao Código de Processo Civil para permitir "que um dos cônjuges requeira a averbação de divórcio no cartório de registro civil mesmo que o outro cônjuge não concorde com a separação".

Não obstante, é importante trazer as palavras do professor Vitor Kümpel (2019):

> é bom sopesar que o casamento exige uma série de liturgias constitutivas e a sua extinção por divórcio também exige cautela, e até uma certa simetria com a sua constituição, para não gerar uma banalização em um ato, muitas vezes, emocional e impensado por parte de qualquer dos consortes. Tanto isso é verdade, que a resolução 35 do CNJ exige grande cautela por parte do tabelião, a começar pelo fato de ser necessário um ambiente próprio e isolado para que ocorra a profilaxia notarial. A questão é tão complexa que o art. 46 da mesma Resolução autoriza o tabelião a se negar a lavrar a escritura de separação e divórcio quando aferir prejuízo para qualquer uma das partes ou em caso de dúvida sobre a declaração de vontade.

O anseio pela desburocratização da dissolução conjugal não pode ignorar as cautelas necessárias à verdadeira prestação jurisdicional, seja judicial ou extrajudicial, cabendo ao legislador e aos operadores do direito a prudência em verificar as condições necessárias para impedir a retroatividade dos excessos até então rebatidos.

Ora, o direito de família, pelo próprio nome, resguarda valioso instituto, que não envolve apenas os nubentes, mas também os parentes por afinidade, os filhos. Embora as questões patrimoniais sejam posteriormente solucionadas, a concessão do divórcio de maneira abrupta pode desencadear conflitos posteriores.

A matéria aqui discutida é constituída também por laços de afetos. E todo o cuidado é fundamental para a verdadeira entrega da tutela jurisdicional. Não podemos, levar em consideração o direito potestativo ao divórcio, mas devemos pesar o direito a constituição e manutenção da família, por outro lado.

Nas lições de Venceslau Tavares e Roberto Paulino (2019),

> o divórcio impositivo suprime o equilíbrio entre os cônjuges almejado pelo uso das técnicas de autocomposição, na medida em que

> ignora uma série de pretensões do cônjuge que será meramente notificado. Veja-se, por exemplo, que o outro consorte poderá ter interesse na realização da partilha imediata dos bens, por exemplo.

E continuam:

> "viola diretamente o regramento previsto no Código de Processo Civil, ao permitir que o cônjuge requerente postergue unilateralmente a partilha de bens para momento posterior ao divórcio extrajudicial. Mais grave é a possibilidade de postergar a definição da pensão alimentícia devida ao outro cônjuge, que não encontra previsão no âmbito do divórcio extrajudicial" (FILHO; JUNIOR, 2019).

Embora a possibilidade do divórcio unilateral pelas vias extrajudiciais não possua amparo legal – e, portanto, não seja possível sua realização pelas vias judiciais –, as decisões proferidas, inclusive uma recente pelo STJ, nos leva a crer na adoção deste modelo de divórcio nas situações que demandarem urgência ou cautela a princípio.

Em recente publicação no site do Superior Tribunal de Justiça (indisponível maiores informações, processo em segredo de justiça), o órgão concedeu a antecipação dos efeitos da sentença estrangeira para decretar o divórcio da parte para realização do novo casamento.

Em sua fundamentação, o ministro Humberto Martins (apud STJ, 2021) "considerou que, no caso, há risco de dano irreparável ou de difícil reparação acaso não concedida a medida". Ide acordo com ele, o risco da segunda onda da Covid-19, com o consequente fechamento dos cartórios de registro civil, pode impedir a realização do novo matrimônio. "Ante o exposto, somente para formalizar o novo matrimônio da requerente, defiro o pedido de tutela de urgência, antecipando os efeitos da homologação da sentença estrangeira exclusivamente na parte em que decretou o divórcio de G.F.C.B.C.P. e A.M.C.P." (STJ, 2021).

Podemos com base nessa recente decisão perceber que o direito civil, embora tenhamos entendimentos doutrinários contrários, caminha para aceitar como meio de dissolução do casamento o divórcio unilateral pelas vias judiciais, tendo como parâmetro a demonstração pela parte da pos-

sibilidade de antecipar liminarmente o divórcio, a saturação das provas, restando demonstrado ao juiz a plausibilidade e a necessidade.

Com relação ao divórcio unilateral extrajudicial pretendido pelas corregedorias de Pernambuco e o Maranhão – e que foram rejeitadas pelo Conselho Nacional de Justiça –, temos a impossibilidade jurídica por ausência de norma regulamentadora e pela presença de normas que expressamente autorizam o divórcio por escritura pública na modalidade consensual, que muito se distancia do unilateral.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todas essas alterações legislativas, percebe-se o intuito do direito de família em manter a liberdade de manifestação da vontade das partes no momento do casamento, bem como esta vontade livre seja respeitada no desejo de dissolver o matrimônio, independente da vontade do outro, do lapso temporal ou da existência de culpa, respeitando como direito potestativo a vontade do nubente de desfazer o laço matrimonial. Porém, esse direito potestativo, de certa forma exercido unilateralmente, deve respeitar os direitos mínimos do outro nubente, independente da concordância ou não ao divórcio, não sendo permitido o desrespeito às garantias mínimas fundamentais, como ter conhecimento da intenção do outro, poder manifestar favorável ou não.

Ainda que o direito de família busque desburocratizar os trâmites que envolvam seus institutos e seja possível o divórcio unilateral, sua adoção não pode ser tomada como regra a impedir que as partes possam alcançar uma dissolução consensual e levar ao abuso de direito.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**; promulgada em 5 de outubro de 1988. Vade Mecum. 19ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

_____. **Emenda Constitucional nº 66, de 13 de julho de 2020**. Vade Mecum. 19ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

_____. **Provimento nº 06/2019**. Corregedoria de Justiça de Pernambuco, subscrito pelo culto Desembargador Jones Figueirêdo Alves, publicado no DJPE nº 88/2019, de 14.05.2019.

_____. **Provimento nº 25/2019**. Corregedoria de Justiça do Maranhão, subscrito pelo Desembargador Marcelo Carvalho Silva, publicado no DJMA nº 89/2019, de 20.05.2019.

CARVALHO, Carla. **Entenda a polêmica sobre o Divórcio Impositivo.** 2019. Disponível em: <https://blog.supremotv.com.br/entenda-a-polemica-sobre-o-divorcio-impositivo/>. Acesso em: 08/04/2021.

DIAS, Maria Berenice. ***Manual de Direito das Famílias*.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

FILHO, Venceslau Tavares Costa; JUNIOR, Roberto Paulino de Albuquerque. **Divórcio impositivo é grave risco à cultura da pacificação e à tutela dos vulneráveis.** 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mai-30/opiniao-divorcio-impositivo-e-grave-risco-cultura-pacificacao>. Acesso em: 08/04/2021.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil.** Direito de família. v. 6, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro:** direito de família. v. 6, 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

KÜMPELL, Vitor Frederico. **Divórcio Impositivo**. 2019. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/Registralhas/98,MI302762,-41046-Divorcio+impositivo>. Acesso em: 08/04/2021

SANTOS, Ana Gabriela da Silva. **O casamento na implantação do Registro Civil brasileiro (1874 – 1916).** Projeto de Mestrado. Programa de Pós-Graduação em História da Universidade Federal de São Paulo, 2018. Disponível em: <https://www.seo.org.br/images/Ana_Gabriela_Santos.pdf>. Acesso em: 07/04/2021.

STJ. **Antecipa efeitos da homologação de sentença estrangeira para que brasileira possa se casar**. 2021. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/05012021-Presidente-do-STJ-antecipa-efeitos-da-homologacao-de-sentenca-estrangeira-para-que-brasileira-possa-se-casar.aspx>. Acesso em: 08/04/2021.

TARTUCE, Flávio. **O divórcio unilateral ou impositivo**. Migalhas, 2019. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI305087,11049O+divorcio+unilateral+ou+impositivo>. Acesso em: 07/04/2021.

A VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER

Gabrielle Pereira Fontainha de Carvalho[14]

INTRODUÇÃO

O tema da presente pesquisa, "A Violência Doméstica contra a mulher", traz como lume a violência sofrida pela mulher no cotidiano e mais: analisa que esta violência, via de regra, é perpetrada por pessoas de confiança e as quais são/estão presentes no meio de convivência destas vítimas. Sabe-se que grande parte dos agressores são muito próximos de suas vítimas, por isso essa agressão causa tantos transtornos e marcas indeléveis. Nesta acepção, o interesse por este estudo se efetivou pelo aumento da violência contra a mulher, principalmente no período de pandemia, e por esta violência se perpetuar nos dias atuais, mesmo após a criação de legislações ao seu combate.

No Brasil, assim como em outras partes do mundo, em diferentes culturas e classes sociais, observa-se o crescimento da violência tendo-se como exponente o fator gênero. Neste caso, o gênero feminino, tendo-se o cenário doméstico como legitimador desta violência.

Em virtude de o agressor ser, amiúde, o companheiro desta mulher, este ato ganha um novo olhar e enfoque: traduz-se também como violência tendo-se como crivo o gênero, já que destaca relações de poder em de-

14 Graduada em Letras pela UFJF; Especialista em Libras – Barão de Mauá; Gestão Escolar e Supervisão de Ensino – Universidade Castelo Branco; Pós-Graduanda em Gestão de Negócios com foco em Competências Comportamentais pela BBI Chicago; Graduanda em Direito pela Faculdade Vértix Trirriense (Univértix).

sigualdade entre homens e mulheres, fato que possui toda uma trajetória e herança histórica.

No contexto atual, torna-se necessário entender o motivo de a mulher ser ainda alvo de violência cometida por seus parceiros. Também busca-se avaliar o motivo de a mulher ser objeto de posse até os nossos dias, mesmo com tanta tecnologia e desenvolvimento.

Entendendo as causas que levam ao ato de violência em si, talvez seja possível traçar estratégias para reduzir esse quadro, conscientizar mais agressores a pensarem em seus atos antes de o fazerem ou utilizar como fator impeditivo/coercitivo o crivo da lei. Nota-se que, mesmo após a criação, difusão e aplicabilidade da Lei nº 11.340/2006 – Lei Maria da Penha, as ocorrências de feminicídio continuaram a aumentar e a figurar nos lares, nos estados e nos municípios brasileiros.

A violência impetrada à mulher, ocorrida no cenário doméstico, torna-se alvo de problematização, políticas públicas e ações conjuntas, uma vez que se traduz como uma das maneiras mais corriqueiras desta agressão. Segundo a Lei Maria da Penha, tal violência se caracteriza "como qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial".

Desta forma, a presente pesquisa pretende levantar análises e fomentar discussões sobre a violência em questão, frisando não só a necessidade de se levantar esta bandeira em diferenciados setores da sociedade, mas também de retratar um assunto que tem trazido dados alarmantes, já que nunca se registrou dados tão incisivos de feminicídio.

De acordo com a Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe (CEPAL), há motivo para preocupação sobre atos reiterados de violência por razões de gêneros contra mulheres e meninas, sem contar as elevadas taxas de feminicídios registradas. Os últimos dados registrados apontam 4.640 casos de feminicídio em 24 países, 18 destes sendo latino-americanos e 6 caribenhos. O Brasil apresenta um quadro de mais 126 mortes sobre a ocorrência de feminicídio e 67 tentativas no ano mencionado (CEPAL, 2020).

Segundo o levantamento da Comissão, em 2017, 2.795 mulheres foram assassinadas nesta região, sendo que, só no Brasil, o registro se traduz em 1.133 casos. Tal Comissão, juntamente com o Instituto de Pesquisa

Econômica Aplicada (IPEA), criou o Atlas da Violência em 2018, destacando que o ataque a mulheres negras cresceu 15,4% em 2016.

Nesse contexto, 60% e 76% das mulheres (cerca de 2 em cada 3) sofreram violência em virtude do gênero em diferenciadas etapas da vida. Ademais, 1 em cada 3 mulheres foi vítima ou vive violência física, psicológica ou sexual por um perpetrador que era ou é seu companheiro, fato que, via de regra, resulta em um caso de feminicídio ou femicídio (CEPAL, 2020).

Como a situação destas mulheres e meninas sofreu agravamento no período de confinamento devido à Covid-19, reduzindo-se o apoio ofertado e oferecendo como suporte redes de apoio de serviços de atenção, a Comissão elaborou um documento publicado no âmbito do Dia Internacional de Eliminação da Violência contra a Mulher, celebrado em 25 de novembro, tendo como ponto de culminância o dia 10 de dezembro – destinado ao Dia dos Direitos Humanos.

Cabe ressaltar que, desde que a Lei nº 13.104/2015 foi sancionada, caracterizando o feminicídio, este é tipificado como crime hediondo. Nota-se que, apesar de se ter o rigor desta lei como elemento punitivo, os casos de feminicídio continuam a figurar no mundo e em nosso país. Nessa perspectiva, podem-se utilizar várias possibilidades para as causas deste aumento: avanço no número de denúncias; inabilidade do homem em lidar com términos de relacionamento; cristalização do machismo e legislação somente no campo ideológico.

Utilizar-se-ão estas variáveis para ancorar este estudo, visto que esta realidade sinaliza o quanto é desolador ter ciência de dados tão alarmantes e que as punições inexistem ou são brandas na prática. Por um mundo onde haja o cumprimento das leis, onde haja legitimação... Neste prisma, urge discutir a questão da violência doméstica, a fim de se compreender a perpetuação da mesma, a qual constantemente acaba sendo naturalizada. Além de abrir espaço para possíveis discussões e intervenções em prol da quebra do ciclo de violência e o estabelecimento de uma nova perspectiva de relacionamento e vida.

Diante do exposto, há que se fomentar a criação de um olhar diferenciado para a temática da violência doméstica, destacando-se como medidas a prevenção e o amparo a essas vítimas, através da educação e

reformulação de hábitos/ideologias internalizadas. Outro fator que pode contribuir para esta mudança é a visibilidade.

É o fato de dar voz e vez para vítimas invisíveis e que, muitas vezes, optam pelo silenciamento, por terem tido experiências trágicas de não acolhimento de denúncias, por se verem imersas à burocracia ou por terem que continuar com os companheiros em virtude da dependência financeira. Nesta acepção, recorre-se à Secretaria Especial de Política para as Mulheres (SPM), traduzindo-a como referência para a difusão da autonomia econômica das mulheres, seja no prisma da oferta de trabalho ou no combate à violência doméstica:

> A atuação articulada entre as instituições/serviços governamentais, não governamentais e a comunidade, visando ao desenvolvimento de estratégias efetivas de prevenção de políticas que garantem o empoderamento e construção da autonomia das mulheres, os seus direitos humanos, a responsabilização dos agressores e a assistência qualificada às mulheres em situação de violência. (BRASIL, 2011, p. 13).

A pesquisa em tela se traduz como relevante do ponto de vista social e acadêmico quanto à contribuição dos resultados dos estudos para a sociedade e, principalmente, para as mulheres que sofrem agressões reiteradas vezes.

1. A VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER

Nota-se que, apesar de se ter a Lei nº 13.104/2015, modificando o art. 121 do Código Penal em vigor, ao caracterizar o feminicídio como crime hediondo, o aumento desse crime tem sido considerável. Diante desta perspectiva, podemos utilizar várias possibilidades para as causas deste aumento, como citamos acima.

A realidade sinaliza um quadro alarmante de violência doméstica contra a mulher no qual o efeito punitivo ou coercitivo inexiste ou se apresenta como brando, em se tratando da aplicabilidade das leis existentes. Logo, abordar essa violência no seio familiar se faz imperioso, já que suas vítimas se enquadram em diferentes faixas etárias e há a questão da

cristalização de uma relação permeada pela desigualdade do poder e da discriminação do gênero.

Nos dias atuais, a violência doméstica concebe uma ameaça que dirige inúmeras mulheres por toda sua existência, de todas as faixas etárias, escolaridade, classes sociais e etnias. É um fato que vem restringindo e lesando a vida de muitas pessoas mundialmente. Isso não é um acontecimento novo ou específico desta geração. Pelo contrário, sempre esteve presente em todas as sociedades, caracterizando-se como um fenômeno social e histórico, conforme destaca Minayo (1994), trazendo à tona reflexões sobre uma ação conjunta entre a sociedade e a Assistência Social.

Campos e Corrêa (2007) vêm nos alertar sobre a necessidade de realizar um retrospecto sobre esta violência ou sobre as origens desta suposta desigualdade, que coloca erroneamente a mulher como sinônimo de fraqueza, desapreço, objeto e como sinônimo de menos-valia. Sobre esta relação desigual de poder, os autores salientam que:

> A primeira base de sustentação da ideologia de hierarquização masculina em relação à mulher, e sua consequente subordinação, possui cerca de 2.500 anos, através do filósofo helenista Filon de Alexandria, que propagou a sua tese baseado nas concepções de Platão, que defendia a ideia de que a mulher pouco possuía capacidade de raciocínio, além de ter a alma inferior à do homem (CAMPOS; CORRÊA, 2007, p. 99).

Neste enfoque, torna-se vital discutir a violência doméstica, destacando-se que a reincidência é fundamental para se compreender a perpetuação da mesma, a qual constantemente acaba sendo naturalizada. Além de abrir espaço para possíveis discussões e intervenções em prol da desarticulação da violência e a implementação de um novo olhar sobre as relações estabelecidas entre homens e mulheres.

1.1. CARACTERIZAÇÃO REGIONAL DA VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER

Com o intuito de realizar esclarecimentos sobre o homicídio doloso de mulheres e o feminicídio, tornar-se-ão paradigmas os pressupostos de

Ortega (2016), o qual esclarece que "o feminicídio é o homicídio doloso praticado contra a mulher por 'razões da condição de sexo feminino'". Já o femicídio significa praticar homicídio contra mulher.

Consoante Velasco (2019), em estudo realizado pelo portal de notícias G1 sobre mulheres assassinadas, o Brasil teve 4.558 homicídios dolosos em 2017 e 4.254 casos em 2018, representando este quantum uma redução de 6,7%. Sobre os casos de assassinatos, há registros de 4.254 casos em 2018. Deste total, 1.135 são feminicídios. Em 2017, este quantitativo era de 1.047. Diferentemente dos casos de homicídios, os casos de feminicídio em 2018 tiveram um acréscimo de 8,4%, em relação ao ano pretérito. Uma realidade que carece de ser repensada e modificada (INFOGRÁFICO G1, 2019).

Sobre as taxas de assassinato entre os estados, o que concentra maior registro é Roraima: 10 a cada 100.000 mulheres. São Paulo se traduz como o menor estado: 2 a cada 100.000 mulheres. No tocante a taxas de feminicídio, o maior estado é representado pelo Acre: 3,2 a cada 100.000 mulheres, ficando o estado de Amazonas com o menor índice: 0,2 a cada 100.000 mulheres (INFOGRÁFICO G1, 2019).

É importante destacar o descaso do estado do Mato Grosso com a violência contra a mulher, em se tratando de feminicídio, por figurar como o único estado que não se preocupa em realizar uma análise quantitativa/qualitativa deste ato trágico. Como se não problematizar a questão ou ocultá-la o resolvesse.

E as mulheres que são mortas ou vítimas deste ato neste estado? Não merecem representatividade? Como silenciar um ato tão covarde? Por que as políticas públicas deste estado não agem em consonância com as legislações vigentes?

De acordo com o infográfico realizado em 07/03/2019 pelo G1, não é apenas o estado de Mato Grosso que merece uma corrigenda. A maioria dos estados agem de forma idêntica: visualiza-se o descaso e ausência de registros, como se a violência contra a mulher não fosse digna de ser mapeada ou como se os fatos se realizassem de forma esparsa ou isolada.

De acordo o estudo em tela, "no estado de Amazonas, a violência quantificada se reduz somente a Manaus, por representar 90% das ocorrências. No Ceará, os dados estão incompletos; No Mato Grosso: não há

mapeamento de dados, tal qual em Rondônia e Tocantins; No Sergipe, o registro se baseia, apenas, a dados de Aracaju" (G1, 2019).

1.2. A VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER PELO CRIVO DA LEI

Como foi efetuada a distinção entre femicídio e feminicídio, bem como um panorama desta violência, optar-se-á como crivo e delimitação o embasamento legal, trazendo como exponente a Lei Maria da Penha – Lei nº 11.340/2006, por ser o marco do amparo na luta pela violência contra a mulher.

Todavia, efetua-se a ressalva que esta lei não tipificava a mudança atitudinal. Para a presente Lei, o documento norteador se funda no artigo 129 do Código Penal, equiparando a violência à ofensa à integridade corporal, prevendo como pena de detenção de três meses a um ano, quando há ofensa à integridade corporal ou quando há dano à saúde.

A presente Lei define como Lesão corporal de natureza grave, nos seguintes casos: "Incapacidade para as ocupações habituais, por mais de trinta dias; Perigo de vida; Debilidade permanente de membro, sentido ou função e Aceleração de parto". Para todos estes casos, a pena é majorada para de 1 a 5 anos. Caso ocorra: "Incapacidade permanente para o trabalho; enfermidade incurável; Perda ou inutilização do membro, sentido ou função; Deformidade permanente ou aborto", a pena se funda na reclusão de 2 a 8 anos.

Nota-se, destarte, que, pelo olhar da Lei Maria da Penha, ainda que esta legislação figure um marco na luta pela não violência e pela não violência contra a mulher, a pena é muito abrandada, visto que a mulher pode sofrer uma perda permanente de um membro, ficar deformada permanentemente ou sofrer um aborto por espancamento, por exemplo, e a pena se reduz a uma reclusão de, no máximo, 8 anos. Caso seja concedida a conversão/redução da pena, o agressor cumprirá, somente, 1 ano, aproximadamente. E como ficará a vida desta mulher agredida com uma marca permanente?

Caso ocorra lesão corporal seguida de morte: "§ 3° Se resulta morte e as circunstâncias evidenciam que o agente não quis o resultado, nem assumiu o risco de realizá-lo: Pena – reclusão, de quatro a doze anos". O que causa

estranhamento nesta Lei é o parágrafo 4, o qual prevê diminuição de pena: "Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço".

Parece-nos um retrocesso. Tal quando antes acontecia de os homens matarem as suas esposas e companheiras em nome da "defesa da honra". Note que, mesmo em 2006, ano de criação desta lei, que acarretou a paraplegia da cidadã Maria da Penha pelo seu esposo, a punição para a violência contra a mulher ainda se enquadra em um patamar brando, como se corroborasse a cristalização desta violência ou evidenciasse aos agressores que cometer a violência compensa, já que a punição é leve.

Se a lesão corporal for culposa, a pena de detenção é de, apenas, dois meses a um ano. Só há previsão de aumento da pena para 1/3, se esta lesão for tipificada como Violência Doméstica ou se esta violência for praticada "contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem convida ou tenha convivido, ou, ainda prevalecendo-se o agente das relações domésticas e de coabitação".

Nos casos acima especificados, a detenção pode se firmar de 3 meses a 3 anos. Há majoração de 1/3 da pena, se o crime for cometido contra pessoa portadora de deficiência.

Antes da Lei nº 13.104/2015, o feminicídio era punido como sendo homicídio (art. 121 do CP): "Matar alguém – Pena: reclusão, de seis a vinte anos". Todavia, ainda há o caso de diminuição da pena, "Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima". A redução se firma no mesmo patamar da Lei Maria da Penha: de um sexto a um terço. O enorme diferencial desta Lei é o § 2: Se o homicídio é cometido:

> I – mediante paga ou promessa de recompensa, ou por outro motivo torpe; II – por motivo fútil; III – com emprego de veneno, fogo, explosivo, asfixia, tortura ou outro meio insidioso ou cruel, ou de que possa resultar perigo comum; IV – à traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido; V – para assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime. (Lei nº 13.105/2015)

Neste caso, a reclusão é fixada de doze a trinta anos. Outra inovação desta Lei é o termo/tipificação feminicídio: "VI – contra a mulher por razões da condição de sexo feminino". De acordo com esta Lei, no "§ 2º-A Considera-se que há razões de condição de sexo feminino quando o crime envolve: violência doméstica e familiar; menosprezo ou discriminação à condição de mulher".

Há majoração de 1/3 da pena, se o crime for efetivado: "durante a gestação, ou nos 3 meses posteriores ao parto; contra pessoa menor de 14 anos, maior de 60 anos, com deficiência ou portadora de doenças degenerativas; na presença física ou virtual de ascendente ou descendente da vítima".

1.3. DAS FORMAS DE COMBATE

Desde 2008, o Instituto Avon desempenha um papel fundamental no enfrentamento da violência contra as mulheres e meninas, apresentando como pilares de atuação a educação, a articulação, apoio a projetos e engajamento através da criação de ações e iniciativas para ampliar a consciência e o engajamento em nível nacional (INSTITUTO AVON, 2021).

De acordo com duas pesquisas realizadas em 2018 por este instituto – "A voz das redes" e "Visível e invisível": 26.000% é o crescimento do assédio virtual nos últimos três anos; 23% indica a violência física como o desabafo mais expressivo no meio social; 60% das mulheres assassinadas são mulheres e morrem até os 40 anos de idade; 61% das mulheres assassinadas são negras; 90% dos assassinatos de mulheres são cometidos pelo companheiro ou ex-companheiro.

Ainda sobre estas pesquisas, 2 em cada 3 estupros no Brasil acontecem com crianças menores de 14 anos; 82% dos casos acontecem com mulheres e meninas; a cada hora, 4 meninas com até 13 anos de idade são estupradas no Brasil; 52% das mulheres não fazem nada depois de sofrer a violência; 2 em cada 3 assassinatos acontecem dentro de casa.

Para auxiliar essas mulheres e meninas, foi criado o Fórum Fale Sem Medo, o qual tem se consolidado como um dos principais eventos brasileiros para discutir as violências contra as mulheres e meninas, tornando-se parte do calendário oficial de eventos da cidade de São Paulo.

Outra forma encontrada foi a criação da campanha "Você não está sozinha", desenvolvida pelo HUB AVON (Wunderman Thompsom, Mutato e I-Cherry). Tal campanha, ganhadora do Leão de Cannes de bronze, em 2019, baseia-se em 7 histórias de violência doméstica, pautando-se nos cinco tipos de violências caracterizadas pela Lei Maria da Penha: física, psicológica, moral, patrimonial e sexual.

Neste combate, menciona-se, igualmente a rede Magazine Luiza, Magalu, que investe R$ 2,6 milhões em organizações no combate à violência contra a mulher. No mês da mulher, Luiza Helena Trajano e o Magazine Luiza contemplaram vinte organizações com este fundo milionário, visando minimizar consideravelmente a violência contra a mulher.

CONCLUSÕES

O Brasil é palco de desigualdade social, econômica, de gênero e racial. Assim, estudar estes aspectos se fazem necessários para que se possa ilustrar a pesquisa em voga, bem como realizar uma contextualização cultural e histórica do Brasil. Sabe-se que as mudanças não acontecem de forma abrupta nem isoladamente. E ainda que os decretos, as legislações, o cunho jurídico precisa estar acompanhado de políticas públicas e de uma mudança estrutural na cultura, na ideologia dominante, propondo-se um repensar, uma mudança atitudinal. Caso contrário, ter-se-á o rigor da lei somente no campo da ideologia, traduzindo-se esta lei em letra morta.

Nesse lume, os aspectos sociais e jurídicos, além das relações estabelecidas entre homens e mulheres foram evidenciados, na esfera quantitativa ou subjetiva, para identificar os elementos que são preponderantes, que atuam como potencializadores ou perpetuadores da violência doméstica contra a mulher.

Por fim, torna-se mister realizar a mudança atitudinal, partindo-se do local para o universal, do individual para o coletivo, a fim de que a violência doméstica contra a mulher não fique presa ao campo da abstração nem seja uma ação de esferas mais específicas.

O problema é nosso, pertence a todos e, para tal, há que se ter adesão, campanhas esclarecedoras, multiplicação de informação, criação de espaços de esclarecimentos, denúncia e amparo e é justamente essa análise e relativização que se deseja com a pesquisa em tela. Não adianta apontar problemas, se não houver espaço para debates, sugestões e considerações.

REFERÊNCIAS

AVON. **Violência contra mulheres e meninas no Brasil.** Disponível em: <https://www.avon.com.br/instituto-avon/violencia-contra-mulheres?sc=1>. Acesso em: fev. 2021.

BRASIL. **Lei Maria da Penha**: Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006, que dispõe sobre mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2010.

_____. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. **Política Nacional de Assistência Social** – PNAS/2004 e Norma Operacional Básica do Sistema Único de Assistência Social – NOB/SUAS. Brasília: MDS, nov/2005.

_____. **Política Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres**. Brasília: Secretaria de Políticas para as Mulheres Presidência da República, 2011.

_____. **Código de Processo Penal**. Decreto lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: fev. 2021.

_____. SPM. **Rede de enfrentamento à violência contra as mulheres**. 2012. Disponível em <http://www.compromissoeatitude.org.br/rede-de-enfrentamento-a-violencia-contra-as-mulheres-spm-pr-2011/>. Acesso em: fev. 2021.

CAMPOS, Amini Haddad; CORRÊA, Lindalva Rodrigues. **Direitos Humanos das Mulheres**. Curitiba: Juruá, 2007.

CEPAL. **Violência contra a mulher**. Disponível em: <https://www.cepal.org/pt-br/topicos/violencia-mulher>. Acesso em: fev. 2021.

DIAS, Maria Berenice. **A lei Maria da Penha na justiça.** São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda, 2007.

MAGAZINE LUIZA. **Violência contra a mulher**. Disponível em: <https://revistamarieclaire.globo.com/Mulheres-do-Mundo/noti-

cia/2021/03/luiza-trajano-investe-r-26-milhoes-em-organizacoes--que-combatem-violencia-contra-mulher.html>. Acesso em: fev. 2021.

MINAYO, Maria Cecília de Souza. A violência dramatiza causas. In: MINAYO, Maria Cecília de Souza; et al. (Orgs.). **Violência sob o Olhar da Saúde**: a infrapolítica da contemporaneidade brasileira. 1ª reimp. Rio de Janeiro. Editora Fiocruz, 1994.

ORTEGA, Romeu. A Mulher Situações de Violência sob a Ótica da Saúde. In: Maria Cecília de Souza; et al. (Orgs.). **Violência sob o Olhar da Saúde**: a infrapolítica da contemporaneidade brasileira. 1ª reimp. Rio de Janeiro. Editora Fiocruz, 2016.

VELACO, B. **Infográfico sobre a violência contra a mulher**. 2019. Disponível em: <https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/>. Acesso em: fev. 2021.

A REMODELAÇÃO DA SOCIEDADE PERANTE A MODERNIDADE LÍQUIDA SOB A INTERAÇÃO ÉTICO-JURÍDICA

Iago de Souza Marconi[15]
Ana Júlia Ramos Padua[16]

INTRODUÇÃO

Direito e Ética sempre estiveram lado a lado. Essa relação ganha ainda mais força quando o que se vê na sociedade é um quadro de "liquefação" dos paradigmas, isto é, os modelos são deteriorados, gerando novos valores e novas concepções de pensamento. Essa característica afeta diretamente a Ética, sempre atrelada ao pensamento homogêneo da sociedade, que, por sua característica histórica, fica à mercê da ação temporal. Qual será, então, o papel do Direito? Ora, como ciência social, ligada diretamente aos princípios advindos do seio popular, ele se mostra como a ferramenta de maior valia para conduzir a sociedade nesse revolto mar de paradigmas liquefeitos.

Por nascer do meio social, a Ética é um Valor Social (o principal) em constante evolução que reúne em si todos os princípios e valores da nação

15 Acadêmico de Direito no Centro Universitário de Bauru (CEUB – ITE), participante do Grupo de Estudos "Políticas Públicas e Inclusão Social" do Programa de Pós-graduação do Centro Universitário de Bauru (ITE).

16 Acadêmica de Direito no Centro Universitário de Bauru (CEUB – ITE), participante do Grupo de Estudos "Políticas Públicas e Inclusão Social" do Programa de Pós-graduação do Centro Universitário de Bauru (ITE).

como o "certo" e o "errado", o "justo" e o "injusto", o "honesto" e o "desonesto". A partir dessa definição, nos deparamos com uma constante mudança de valores sociais durante a modernidade líquida, chegando a uma crise ética da atualidade causada por incoerência de valores entre os indivíduos cada vez mais egoístas.

Sobre a interação entre Ética e Direito, surge a dicotomia da total independência, na visão de Kelsen, e a moderna relação de "influências", acatada por juristas como Bittar e Streck. É como se em pleno século XXI, se notasse uma simbiose entre Direito e Ética, ordem e conduta, princípios e valores e assim por diante.

O principal questionamento que surge é quanto ao papel do Direito. Qual sua função na modernidade líquida frente à Ética? Quais os desafios enfrentados em nossos dias? Está a Ética cindida do Direito de forma a se criar um vácuo entre as normas morais e as normas jurídicas?

Nessa sociedade heterogênea, aparece o Direito como instrumento de coesão social, isto é, visando tornar a sociedade harmônica e progressiva. Um fato que merece muito destaque neste tempo é a corrupção que, sob enfoque do Direito Administrativo, fica lado a lado com a improbidade administrativa e, quando analisada sob o prisma do Direito Constitucional, se transforma em afronta contra os princípios éticos da República e, por consequência, de todo o povo.

1. ÉTICA: VALOR SOCIAL EM EVOLUÇÃO

Antes de mais nada, faz-se necessário entender o conceito de "Ética". A origem etimológica da palavra nos leva ao grego *Ethos*, usado para definir a "casa", não o espaço físico, mas o conjunto de relações humanas entre seus habitantes para consigo e para com o entorno. Dessa interpretação, surgiu o conceito moderno que temos de Ética, como nos mostra Leonardo Boff (2003, p. 39):

> Repetindo: *ethos* é então sinônimo de ética no sentido que demos acima: o conjunto ordenado dos princípios, valores e das motivações últimas das práticas humanas, pessoais e sociais. Ethos significa também o caráter, o modo de ser de uma pessoa ou de uma comunidade.

É importante ressaltar que, da longa evolução pela qual a humanidade tem passado desde a Grécia Antiga, percebeu-se que a Ética possui algumas características, dentre elas, destaca-se a histórica. O filósofo Mário Sérgio Cortella (2016, p. 25-26) diz que Ética "é o conjunto de valores que temos para dirigir nossa conduta" e, além disso, "é relativa ao tempo, ao grupo, ao nascimento, à sociedade". Esse trecho mostra que ela varia de acordo com a época e a localidade em que se encontra. Ora, cada tempo tem sua forma de entender o comportamento humano (Idade Média, Iluminismo etc.).

O renomado positivista Hans Kelsen (1998, p. 405) diz que:

> A Ética, como a ciência jurídica, é ciência de normas ou ciência normativa porque tem por objeto normas de dever-ser como conteúdo de sentido, e não os atos da ordem do ser insertos no nexo causal, cujo sentido são as normas. [...] tanto a Ética como a ciência jurídica podem ser designadas como ciências empíricas – em contraposição à especulação metafísica –, mesmo que não tenham por objeto fatos mas sim normas.

O jurista trata da Ética totalmente autônoma em relação ao Direito (por se tratar de uma "teoria pura do Direito"), como aquela sendo uma disciplina empírica posta a estudar e refletir sobre as normas morais. Como evidenciaremos mais à frente, essa autonomia em relação ao Direito, para o século XXI, se mostrou inobservada.

Corroborando a questão de reflexão das normas morais e do comportamento humano, temos que "a ética, a partir da reflexão desse comportamento (da sociedade), criará normas universais com a finalidade de estabelecer as melhores ações" (ALMEIDA; CHRISTMANN, 2009, p. 5). Mais uma vez, a Ética surge como uma gama de normas visando uma conduta ideal por toda a sociedade tendo por base os hábitos desse mesmo povo, isto é, tendo como alicerce a Moral.

Ainda sobre o conceito de Ética, convém citar Eduardo Bittar e Guilherme de Almeida (2007, p. 478), já abordando a Moral:

> O indivíduo produz conceitos e padrões éticos e envia-os à sociedade, assim como a sociedade produz conceitos e padrões éticos

> e envia-os (ou inculca), por maio de suas instituições, tradições, mitos, modos, procedimentos, exigências, regras, à consciência do indivíduo.

Para Bittar e Almeida, há estreita relação entre a construção de Ética e Moral. A Ética, nesse caso, trata-se de uma atitude individual, por exemplo, a Ética de Sócrates, sendo colocada no âmbito do comportamento social (Moral). Isto é, Moral corresponde aos conceitos e padrões enraizados pela consuetudinariedade das instituições, tradições, etc. da consciência do indivíduo. É como se um ciclo para formação ético-moral se originasse no seio social.

É importante fazer uma distinção entre Ética e Moral, para que ambos os conceitos sejam esclarecidos, bem como sua relação. Kelsen traz em seu livro "Teoria pura do Direito" a ideia de que Moral extrapola a conduta meramente interna, sendo observada também através da exteriorização dos atos advindos do seguimento das normas morais. Por sua vez, essas normas morais seriam aqueles valores e hábitos tidos pelo indivíduo como um dever-ser, apesar de não apresentar coercitividade (ao contrário do Direito).

Retomando Almeida e Christmann (2009, p. 5), "a moral baseia-se no comportamento da sociedade". Logo, a Moral é todo o conjunto de hábitos tidos como corretos e postos em prática pela maioria popular.

Tendo em conta as visões apresentadas, podemos concluir que Moral é um comportamento de origem no interior do indivíduo, mas com reflexos em condutas externas. Esse comportamento deve ser observado em grande parte da sociedade, gerando uma consciência, uma Moral coletiva. Ou seja, através dos costumes, instituições e demais artifícios sociais, cria-se na consciência do indivíduo um conceito subjetivo de "certo" ou "errado" que lhe acarretará uma forma de agir. Esta é a Moral.

A Ética pode ser definida, por ora, como uma disciplina reflexiva a respeito do comportamento humano (normas morais), historicamente influenciada e responsável por conceder a um grupo (detentor dessa ética) uma gama de normas tidas como ideais a serem seguidas, reunindo em si valores e princípios tidos como fundamentais.

Está a ética sujeita a mudanças conforme o "caminhar" de seu elemento social: o "povo". Para satisfazer esse conceito, usaremos uma passagem de Dallari (2016, p. 103):

> Deve-se compreender como povo o conjunto dos indivíduos que, através de um momento jurídico, se unem para constituir o Estado, estabelecendo com este um vínculo jurídico de caráter permanente, participando da formação da vontade do Estado e do exercício do poder soberano.

Como foi evidenciado, o conceito de povo se atrela à relação jurídica do ser humano com o Estado, participando da "vontade" deste. Essa "vontade" do Estado é justamente composta pelos princípios e valores éticos que sustentam o ideal conjunto das pessoas participantes. Parece redundante, mas não é. Para que um Estado seja constituído deve haver o elemento "povo" contribuindo com seus valores e aspirações comuns existentes entre todos.

Neste ponto, chama-se atenção para o inciso I do art. 3º (que trata dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil) da CF/88 "construir uma sociedade livre, justa e solidária". Pois bem, para que exista solidariedade, é preciso que todo o povo (elemento constituinte do Estado) esteja em harmonia de valores de forma a integrar todos os indivíduos dentro de uma ordem jurídica que lhes garanta a segurança necessária para o exercício da cidadania e, consequentemente, da solidariedade (esta entendida como a obrigação de uma pessoa às demais e das demais a uma).

A coletividade é sempre importante. Sem o elemento "comunidade", não há valor comum e, logo, não há que se falar em "conjunto ordenado dos princípios". Neste ponto, o sociólogo polonês Zygmunt Bauman (2000, p. 45) nos alerta sobre um acontecimento preocupante decorrente da "modernidade líquida": a crescente transformação de cidadãos em indivíduos, pois "O 'cidadão' é uma pessoa que tende a buscar seu próprio bem-estar através do bem-estar da cidade – enquanto o indivíduo tende a ser morno, cético ou prudente em relação à 'causa comum', ao 'bem comum', à 'boa sociedade' ou à 'sociedade justa'".

Dessa forma, o "cidadão" é aquele que age e pensa em conformidade com o restante da sociedade, da comunidade, é solidário e corrobora o já exposto inciso I do art. 3º da Constituição. Já o indivíduo é aquele que torna a coletividade cada vez mais heterogênea, "contaminando-a" com

seus pensamentos, de forma crescente, centrados no benefício próprio, naquilo que ele pensa ser o certo (sendo assim, se aproxima da Moral).

Os valores, princípios e pensamentos sociais formam uma somatória que se traduz na Ética tal qual a temos hoje. A sociedade está em constante evolução e aprimoramento de suas instituições, por consequência, seus ideais também estão sendo mudados.

Mas qual é a relevância disso para o Direito?

Ora, sendo a Ética o Valor de uma sociedade organizada em um povo, temos como base uma célebre máxima do pensamento jurídico: "ubi societas, ibi jus". Isto quer dizer que, onde quer que se encontre a sociedade, está o Direito e, consequentemente, a ética social norteando-o. Dessa forma, vemos que não é possível dissociar a Ética do Direito, não obstante a autonomia deste.

Sobre o assunto, o clássico jurista Miguel Reale (2002, p. 33) traz uma visão interessante para adentrarmos no campo da Ética quando interage com o Direito: "Lembramos que as leis éticas, ou melhor, as normas éticas, não envolvem apenas um juízo de valor sobre os comportamentos humanos, mas culminam na escolha de uma diretriz considerada obrigatória numa coletividade".

É impossível estudar a ética, se analisada por uma visão individual em detrimento de todo o restante. E justamente nesse ponto, a individualização dos cidadãos se torna um processo perigoso, porque fica cada vez mais difícil organizar uma sociedade de forma a "colher" dela um pensamento homogêneo. A comunidade forma para si uma gama de fatores axiológicos a serem seguidos que exprimem certa obrigatoriedade, explicitando o caráter subjetivo da Ética para todo o povo, isto é, apesar de seu elemento subjetivo, colabora objetivamente para as escolhas e condutas de todo um povo.

Por estar vinculada às normas morais, a Ética é "forçada" a acompanhar seu andamento, como vemos com Kelsen (1998, p. 77-78), que "é de acentuar, com particular relevo, que as concepções sobre o que é moralmente bom ou mau, sobre o que é e o que não é moralmente justificável – como o Direito – estão submetidas a uma permanente mutação". O doutrinador nos traz, então, a consequência de que, como conjunto último de valores extraídos do seio social (normas morais), a Ética está à mercê de suas mudanças (mais uma vez, surge a característica histórica).

Atualmente, o Brasil torna-se terreno fértil para essa discussão. A ética envolvendo as ações do presidente é confrontada com os valores "populares", quer dizer, com a ética popular e se houver congruência, continua no cargo, senão é claramente retirado. Mas em um momento como o nosso em que fica cada vez mais difícil traçar o perfil do pensamento geral, corremos o risco de sacrificar uma grande minoria em nome de uma pequena vantagem da maioria. No entanto, se o Direito não tomar a frente para positivar as normas éticas e assegurar seu cumprimento (através das sanções), a sociedade brasileira se verá cada vez menos representada.

A respeito da questão envolvendo a política brasileira, temos um viés ainda mais instável e "líquido". Retomando o pensamento de uma ética histórica de Cortella, Gilberto Dimenstein (2016, p. 19) fala sobre a influência ou não dela no panorama geral quando confrontada com outros fatores: "Mas o que penso é o seguinte: se a situação econômica estivesse prosperando, a ética seria diferente. A questão ética não seria tão importante".

Essa situação nos soa bastante familiar: é a famosa frase "rouba, mas faz" a que o povo já "se acostumou". Ora, esse "acostumar-se" é um claro exemplo da mudança constante da Ética como um todo, quando em contato com situações críticas que colocam todos os valores de um povo e, logo, a própria Ética, em "xeque". A crise, entretanto, trouxe à comunidade uma oportunidade de refletir (atitude ética) sobre seus comportamentos e exigir maior congruência por parte de seus representantes.

Concluindo, a Ética se torna para nós um valor uniforme a ser seguido como o ideal, portanto temos que a comunidade a adota como máxima axiológica, isto é, valor último ao qual se convergem os comportamentos humanos. É pois, Valor Social em evolução.

1.1. A CRISE DA MODERNIDADE

Antes de entrarmos no mérito do Direito, é necessário analisar porque os valores se transmutaram e atentar, mais do que nunca, para a "modernidade líquida" de Bauman. Um trecho que funciona como chave para entender o pensamento do sociólogo neste corrimão é o seguinte:

> "Derreter os sólidos" significava, antes e acima de tudo, eliminar as obrigações "irrelevantes" que impediam a via do cálculo racional dos efeitos; como dizia Max Weber, libertar a empresa de negócios

> dos grilhões dos deveres para com a família e o lar e da densa trama das obrigações éticas (BAUMAN, 2000, p. 10).

Nesse caso, a família, o lar e o casamento são exemplos de paradigmas que foram "derretidos" (tornados líquidos) para serem "colocados em uma nova forma", para, assim, se formar a "nova ordem". Esses modelos estavam unidos, como foi citado, às obrigações éticas das pessoas e, dessa forma, liquefazer esses conceitos resultou em uma realocação de valores e condutas de todos.

Um exemplo muito fácil e evidente da revolução ocasionada pelas relações humanas líquidas é o que hoje temos por família. Este conceito está tão abstrato, tão "líquido", que se torna extremamente difícil fixar algo sobre ele. Em outras palavras, qualquer construção teórica acerca da "família" cai no relativismo da visão individual, na qual "cada um enxerga de uma forma". Esta é a fase pela qual estamos passando no mundo todo. É intermediária, até que outras "formas" apareçam para estabilizar novamente os paradigmas.

Chegamos, então, à crise ética atual. É preciso, no entanto, entender o que fez com que a visão do cidadão começasse a se converter na visão do indivíduo. Bauman traz o conceito da modernidade líquida para explicar isso, ou seja, estamos vivendo em um momento no qual nada é estruturado para "durar", as relações sociais são cada vez mais instantâneas, tendo em vista que o "tempo" passou a ser o referencial mais visado. Antigamente, o foco era voltado para o "espaço", isto é, aquilo que é sólido, tangível. A Revolução da Comunicação e a Globalização mudaram o referencial para o "tempo". Isso quer dizer que agora as relações sociais e os comportamentos se fundamentam não mais em algo material, mas sim em concepções abstratas e passageiras, líquidas.

Temos, portanto, uma sociedade mais dinâmica do que nunca, tendo como consequência uma instabilidade de valores e princípios. Ora, os modelos que por tanto tempo nortearam a coletividade, se ainda não foram, estão sendo mudados. O caráter líquido vem da questão de que, por ser um período instável, marcado pelas mudanças na forma de pensar e agir, não se pode fixar nada com concretude, solidez, pois tudo corre o risco de ser desfeito, atingido por uma "liquefação".

Essa é uma condição relativamente recente, que decorreu principalmente do desenvolvimento absurdo da tecnologia. A globalização permitiu que o homem extrapolasse o "espaço". Um exemplo disso é conversar em tempo real com alguém do outro lado do mundo, deixando claro que a noção de distância física foi ultrapassada pelo referencial "tempo".

Importante ressaltar o que dizem Streck e Trindade (2015, p. 230): "na modernidade, a essência, fundamento da verdade na metafísica clássica [...], foi substituída pela consciência do sujeito. Passa-se do clássico par o moderno. Do objetivismo para o subjetivismo". Ora, mais uma vez, vemos a exponencial importância do sujeito nesta modernidade, pois nele centram-se todos os olhares para aferir valores e por consequência atingir a Ética.

Todos esses fatores contribuíram para um questionamento cada vez maior advindo do confronto de valores éticos mundiais. A Ética como um todo foi liquefeita para que pudesse ser reformulada de forma a acompanhar uma nova sociedade: dinâmica, instantânea.

Essa dinamicidade, volatilidade, traz a consequência do "não durável", ou seja, os pensamentos e princípios humanos, assim como os produtos e serviços entregues aos homens, são feitos para durar por apenas algum tempo, provisório, já que "amanhã" teremos algo diferente. Toda essa questão vem deixando a sociedade como um todo cada vez mais heterogênea, individualizada, dificultando a extração de uma concepção axiológica uniforme.

Apoiados em Kelsen, vemos que o Direito surge aqui como forma de controle social, pois

> Uma ordem social, ou seja, uma norma que prescreve uma determinada conduta humana, apenas tem sentido se a situação deve ser diferente daquela que resultaria do fato de cada qual seguir as suas próprias inclinações ou procurar realizar os interesses egoístas que atuariam na ausência da validade e eficácia de uma ordem social. (KELSEN, 1998, p. 69).

Neste caso, a ordem social pode ser tanto o Direito como a Ética. Esta, por estar sendo reformulada, apresenta fragilidade ao tentar regulamentar um comportamento de caráter subjetivo, até mesmo porque os

indivíduos agem pensando em benefício próprio, atingindo a solidariedade e facilitando que os interesses egoístas de cada um sejam cumpridos em detrimento do todo. A Ética, então, se mostra falha nessa modernidade líquida.

O Direito tem como função, através do ordenamento jurídico, uniformizar a conduta humana de forma que as inclinações próprias sejam desencorajadas, tutelando a própria coletividade a uma solidariedade necessária à manutenção do Estado.

Acentuando ainda mais o conceito da constante "atualização" da Ética, temos o trecho redigido por Miguel Reale (1999, p. 37), quando diz que "Analisando o problema da Ética, entendida como doutrina do valor do bem e da conduta humana que o visa realizar, é preciso saber que ela não é senão uma das formas de 'atualização ou de experiência de valores'".

Por ser uma ciência social, o Direito está a todo momento sendo influenciado pelos valores ético-populares em constante mudança, esta, por sua vez, ainda mais acelerada pela característica "líquida" da modernidade.

2. O DIREITO NA LIQUEFAÇÃO DOS PARADIGMAS

Pois bem, é chegada a hora de analisar a situação do Direito nesse ínterim social. Durante muito tempo, a imagem que se tinha (e possivelmente, alguns ainda a têm) é a de que o Direito é um paradigma extremamente sólido e influenciador do pensamento humano. Ledo engano! O que ocorre geralmente é o contrário: esse, por ser uma ciência social, é norteado pelos princípios de seu povo (Direito positivo, histórico, assim como já vimos ser essa uma característica da Ética).

Essa consequência é corroborada por Reale (1999, p. 36-37), ao dizer que "O Direito, como experiência humana, situa-se no plano da Ética, referindo-se a toda a problemática da conduta humana subordinada a normas de caráter obrigatório". Ora, aqui fica claro que o Direito é conduzido por meio de uma questão axiológica pela Ética, sendo esta entendida como Valor Social em constante evolução, com destaque para o elemento subjetivo da consciência de obrigatoriedade.

No constante "derretimento" dos modelos, o Direito não tem outra opção a não ser seguir no mesmo caminho dos demais paradigmas, isto é,

todas aquelas instituições como a família, o casamento, o divórcio, etc. ganharam uma nova visão e isso, invariavelmente, reflete no campo jurídico.

Neste ponto, como claro exemplo, pode-se citar a necessidade da edição do Código Civil de 2002 (lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002) para que acompanhasse as novas aspirações da população em relação ao antigo Código de 1916 (lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916). O novo pensamento fica evidente quando analisamos algumas leis, algumas inclusive trazendo novos institutos, que tiveram como foco a adequação social. Entre várias, pode-se citar a "Lei do divórcio" (lei nº 6.515, de 1977), o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA, lei nº 8.069, de 1990) e o Código de Defesa do Consumidor (lei nº 8.078, de 1990).

Com os exemplos citados, podemos ver que o Direito não se comporta como uma barreira nesta crescente "liquefação", mas sim uma forma de corroborar a vontade do povo como sendo a "vontade do Estado". Importante aqui destacar que essa "vontade" nada tem em comum com a "vontade do legislador" ao fazer uma lei, à qual Kelsen atribui caráter de inválida, por assim dizer, pois a "vontade" analisada de uma norma não é a subjetividade daquele que a redige, mas relativa ao comportamento dos indivíduos.

Por estarmos diante de uma fase de constantes mudanças no panorama ético, o Direito se vê muitas vezes como se fosse alheio a isso, principalmente em assuntos políticos como uma conduta antiética, mas legal. Lênio Streck (2012), ao falar da autonomia do Direito em relação à Moral e à Ética (lembrando que Kelsen prevê total distinção e autonomia), diz que "Com o fracasso de uma ordem moral ou ética, paradoxalmente poderíamos recuperar a autonomia do Direito". Em outros termos, o Direito é o único capaz de tutelar efetivamente através de princípios e regras os valores sociais e que, apesar de autônomo, é constantemente influenciado pela Ética.

Por ser tão amplamente presente na estrutura social atual, o plano jurídico em todas as suas faces precisa constantemente se adequar à sociedade moderna, de forma a cumprir sempre com seu objetivo principal: zelar pelo bem-estar de todos, sem distinção.

Vale a pena destacar um trecho em que Bauman (2000, p. 62) fala sobre o poder público:

> A verdadeira libertação requer hoje mais, e não menos, da 'esfera pública' e do 'poder público'. Agora é a esfera pública que precisa desesperadamente de defesa contra o invasor privado – ainda que, paradoxalmente, não para reduzir, mas para viabilizar a liberdade individual.

É interessante a abordagem utilizada. Vemos claramente aqui a necessidade da presença do Estado para tentar fazer com que, preservando a liberdade individual, tenhamos "cidadãos" e não um número crescente de "indivíduos". Sabemos que a maior ferramenta do Estado é o Direito, logo aparece aqui um dos mais importantes papéis do Direito em meio a tantas modificações: assegurar que as mudanças ocorrerão de forma segura, que a evolução dos valores da sociedade tenham respaldo sólido. No entanto, cabe ressaltar que a ação do poder público abordada não é uma relação de intervenção estatal, mas de garantir, através da Ética popular, a liberdade individual.

Portanto, sob esse ponto de vista, o Direito assume a função de uma ferramenta de "solidificação" dos novos paradigmas, dos novos anseios. É por meio dele que a Ética se "oficializa". Ele é quem transforma a vontade do povo em vontade do Estado. Eis a indiscutível relevância do Direito atualmente: "andar" juntamente com a Ética, dando-lhe suporte para que todos possam evoluir em sociedade.

Como forma de garantir a boa evolução e salvaguardar os princípios de uma pátria, surge o Direito atuando como um "freio" à desenfreada liquefação dos paradigmas modernos. Temos, portanto, que o Direito, mais do que nunca, se transformou em imprescindível elemento assegurador da Ética, esta, por sua vez, como o Valor de todo um povo, um ideal humano a ser seguido para que alcancemos a plenitude de uma civilização, corroborando de uma vez por todas com a Humanidade.

CONCLUSÃO

Em uma sociedade que tem como pano de fundo a liquefação de seus paradigmas, a Ética se vê fragmentada à medida que os indivíduos buscam expressar seus ideais em nome da democracia. Destarte, os valores se perdem em um infinito afirmativo de pensamentos, dificultando a uniformização e consequente formação de uma ética popular e histórica.

Os representantes, buscando princípios de atuação, não encontram, ficando livres para agir da forma como bem entenderem, visando o benefício próprio em detrimento do bem de todo o povo. Aliado a isso, temos um desinteresse da população para com a política por conta, justamente, de uma ética popular fragmentada, "esburacada". A Ética, por ser fruto de um ideal coletivo de "ser e fazer o bem", fica transmutada a uma simples expressão simbólica cujos princípios resistem guardados (não necessariamente seguidos) no seio constitucional.

Essa crise ética deve-se, em partes, ao que Bauman define como a transformação do cidadão em indivíduo, ou seja, aquele que se importa com a sociedade, com aqueles que o cercam transformado em um ser cada vez mais individualizado, com seu pensamento voltado para o "eu", visando bem-estar próprio antes do bem-estar de todos. O sociólogo defende a necessidade da ação estatal e, com o Estado, aparece a figura do Direito para transformar o indivíduo em cidadão.

Nesse ínterim, o Direito é chamado a agir como instrumento da sociedade para "solidificar" os paradigmas que foram "derretidos", isto é, ele age de forma a remodelar as instituições que estão no meio social como o casamento, a família e tantos outros. Destarte, contribui para a evolução social, colocando no ordenamento jurídico a Ética vinda do povo, norteadora da "vontade do Estado".

Avançando no quadro social, temos a presença da corrupção, uma afronta à Ética que, por esta estar fragilizada, "permite" o surgimento de atos corruptos. Mais uma vez, o Direito se destaca por sua constante tentativa de acabar com tais atos, corroborando a vontade do povo. Aqui temos a concretização da relação axiológica (ética) com o Direito, mostrando que a Ética e os princípios não estão completamente cindidos. Cabe recordar que tais ações atentam também contra a ética institucional da Administração e da própria República (do grego "res" – coisa pública), já que os corruptos individualizados, apropriam-se dos bens de todos para deixá-los na esfera do patrimônio individual, além de ir de encontro aos princípios salvaguardados pela Constituição Federal.

Ainda sobre o Estado constitucional, conclui-se que a democracia do mesmo se mostra como a melhor forma de inserir, através do Direito, o indivíduo no seio da sociedade (fazendo com que passe a se comportar como cidadão) e, assim, reunir os valores comuns de uma maioria que,

respeitando a minoria, define sua ética para, fortalecida, enfrentar os desafios de uma crise ética que hoje atinge várias faces da sociedade, como exemplo a já citada corrupção.

Apesar de termos atualmente uma situação preocupante, há motivos para ter esperança. Já avançamos muito. O povo brasileiro está voltando seus olhos para os valores éticos que o guiam e reunindo-os com a ajuda do Direito, tem confrontado a corrupção e demais atos que afrontam seus princípios.

Vários exemplos podem ser citados, a começar pelas manifestações públicas de 2013, passando pela polêmica do *impeachment*, inclusive o projeto de lei, de iniciativa do Ministério Público Federal, por pressão popular, encaminhado ao Congresso Nacional: as 10 medidas contra a corrupção e o apoio constante e intenso ao juiz Sérgio Moro pelo prosseguimento da já mundialmente conhecida Operação Lava-Jato. Com tudo isso, vemos a clara interferência da ética no Direito, os cidadãos estão começando a cobrar seus direitos diante dos valores tidos como ideais para a nação.

Para fazer-se valer, o Direito precisa se adequar à ética social dinâmica vista hoje e cobrar da população uma atitude condizente com seus valores. Além disso, é de suma importância incorporar e pôr em prática medidas de combate à corrupção. O Estado, para "desindividualizar" o povo, pode lançar mão de recursos democráticos clássicos com mais frequência, visando maior participação social, como o Plebiscito, Referendo etc.

É necessário que haja uma mudança, uma reforma nos elementos que favorecem a fragmentação ética e a corrupção. Uma boa opção parece ser a reforma política e eleitoral de Luís Roberto Barroso.[17] O Direito hoje é uma ferramenta de condução da solidificação dos paradigmas, uniformização (como Ordem Social) dos valores éticos de um povo, garantia de segurança (sustentáculo da solidariedade) e meio de assegurar a integração solidária do indivíduo na cidadania moderna.

Entre Direito e Ética, há uma espécie de simbiose, em que um não se imagina plenamente sem o outro, sendo que ambos precisam mutuamente se ajudar para continuarem "vivos". Então, podemos concluir dizendo que para a condução da sociedade nesta modernidade líquida, é de ex-

17 A reforma prevê sistema de governo Semipresidencialista e sistema eleitoral Distrital Misto como forma de diminuir a pulverização partidária, desvio de dinheiro e gastos públicos com campanhas, além de maior representatividade política.

trema importância que o Direito tome a frente (como está fazendo) para conduzir as mudanças sociais, integrar e formar um povo reunido sob um mesmo ideal e zelar por esse ideal, de forma a impedir que pessoas estigmatizem o bem-comum, finalidade do Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora. **Ciência política, Estado e Direito Público**: uma introdução ao Direito Público da Contemporaneidade. 2ª ed. São Paulo: Verbatim, 2014.

ALMEIDA, Guilherme Assis de; BITTAR, Eduardo C. B. **Curso de filosofia do Direito.** 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2007.

ALMEIDA, Guilherme Assis de; CHRISTMANN, Martha Ochsenhofer. **Ética e direito**: uma perspectiva integrada. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2009.

ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional.** 20ª ed. São Paulo: Verbatim, 2016.

BARROSO, Luís Roberto. **A reforma política:** uma proposta de sistema de governo, eleitoral e partidário para o Brasil. Instituto ideias. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/3156635/mod_resource/content/1/Texto%20Barroso%20Sistema%20de%20Governo%2C%20eleitoral%20e%20partid%C3%A1rio.pdf>. Acesso em: 4 ago. 2017.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida**. Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2000.

BOFF, Leonardo. **Ética e Moral**: a busca dos fundamentos. 2ª ed. Petrópolis: Vozes, 2003.

CORTELLA, Mario Sergio; BARROS FILHO, Clóvis de. **Ética e vergonha na cara!** Campinas: Papirus 7 mares, 2014.

CORTELLA, Mario Sergio et al. **Verdades e Mentiras**: ética e democracia no Brasil. Campinas: Papirus 7 mares, 2016.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 33ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro:** parte geral. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do Direito**. Tradução de João Baptista Machado. 6ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 41ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 24ª ed. São Paulo: Atlas, 2009.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 19ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

_____. Lições preliminares de Direito. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 30ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

STRECK, Lênio Luiz. Quando o Direito só serve para dizer o que é "feio" fazer. **ConJur**. 5 jul. 2012. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2012-jul-05/senso-incomum-quando-direito-serve-dizer-feio>. Acesso em: 24 set. 2017.

STRECK, Lênio Luiz; TRINDADE, André Karam. **Os modelos de juiz:** ensaios de Direito e Literatura. São Paulo: Atlas, 2015.

A IMPOSIÇÃO DE QUARENTENA E OS LIMITES DOS ENTES PÚBLICOS NO CONTROLE DA PANDEMIA E DO MEIO AMBIENTE SAUDÁVEL

Paulo Antonio Rufino de Andrade[18]
Alder Thiago Bastos[19]

INTRODUÇÃO

A pandemia que assola a nação brasileira, instalada em território nacional desde os idos de fevereiro de 2020, tem trazido sérias discussões e consequências nas áreas das ciências conhecidas, com reflexos diretos em todas as camadas sociais, impondo discursos acalorados sobre as condutas individuais e coletivas que devem ser extraídas frente à gravidade do vírus e suas repercussões dentro da sociedade.

Em 6 abril de 2021, com o registro oficial de 4.195 mortes ligadas ao SARS-CoV-2 (OPAS, s/ano, p. 1), doença conhecida como Covid-19, dados estes extraídos do Conselho Nacional de Secretários da Saúde

18 Mestre em Direito (UNIMES). Especialista em Violência doméstica contra crianças e adolescentes, pela Universidade de São Paulo. Doutorando em Direito Ambiental Internacional pela Universidade Católica de Santos. Servidor Público. Coordenador do Curso de Direito e Diretor da Faculdade Bertioga.

19 Mestre em Direito. (UNISANTA). Especialista em Direito do Trabalho (EPD). Presidente da Comissão de Direito Processual do Trabalho da OAB/SP, Subseção do Jabaquara. Doutorando em Direito Ambiental Internacional (UNISANTOS). Advogado. Professor.

(CONASS) nesta data, no painel de monitoramento divulgado diariamente para transparência e controle pandêmico (Tabela – Anexo 1).

O aumento exponencial do número de mortes causado pelo vírus exigiu alguns protocolos independentes dos entes municipais e estaduais, dentro da independência Constitucional, assegurada pela competência comum transcrita no art. 23, Incisos II e VI, da Constituição Federal.

Dentre as medidas propostas pelos entes federados, com autonomia e independência supracitadas, encontra-se a imposição compulsória do isolamento social como uma forma de combater a proliferação do vírus, já que o crescimento exponencial impacta diretamente na saúde e no ambiente como um todo. Com as medidas de isolamento social e a quarentena, verificam-se reflexos diretos no mercado de trabalho, nas relações de consumo típica da economia capitalista e nas liberdades fundamentais humanas, como cultura, lazer, liberdade religiosa, entre outros, havendo demandas judiciais ajuizadas com o objetivo de invalidar o isolamento social coercitivamente imposto pelo governo local ou regional.

Neste contexto, sabendo-se que a Ciência do Direito acaba por solucionar os conflitos sociais por intermédio de normas positivadas no ordenamento jurídico ou por decisões judiciais quando da provocação do Poder Judiciário, verifica-se recorrente as decisões em todo o território nacional que buscam enfrentar medidas extremas tomadas para tentar obstar a continuidade do vírus.

Através da metodologia de pesquisa exploratória, por intermédio de bibliografia e documento publicados sobre a temática, busca-se a confirmação da hipótese de que o Município e o Estado podem impor quarentena compulsória em prol do controle pandêmico em busca do meio ambiente salutar. Objetiva-se demonstrar cientificamente que divergência entre entendimentos não podem sobrepor o controle pandêmico impostos pelos Estados-membros e Municípios, impactados diretamente com a realidade local e por obrigação Constitucional detentores do dever de prestar auxílio à saúde e ao meio ambiente coletivo.

Outro objetivo fulcral é a demonstração que princípios consagrados para proteção de garantia fundamental individual podem, em casos de controles emergenciais, serem sobrepostos a fim de que se busque o bem-estar da coletividade.

Desta feita, a hipótese central do presente artigo é a discussão das garantias e liberdades individuais do cidadão frente à imposição do isolamento social compulsório e aos impactos que tais decisões se amoldam no âmbito do direito social da saúde e do meio ambiente hígido à vivência humana, especialmente quando a problemática enfrentada denota competência comum dos entes federados no enfrentamento em prol do direito coletivo.

1. COVID-19 EM NÚMEROS NO BRASIL

Inicialmente, se destaca que a população estimada do Brasil em 2021 é de 211.800.000 pessoas, conforme dados divulgados pelo IBGE (2021, meio digital). Nessa toada, houve um aumento exponencial dos casos confirmados de Covid-19: são 13.100.580 pessoas infectadas, o que representa o percentual de 6,19% da população estimada no Brasil em 2021.

Foram registrados até a data do levantamento realizado para o presente estudo 336.947 óbitos decorrentes da Covid-19 (2,57% dos casos confirmados e 0,16% da população estimada do Brasil em 2021), conforme tabela divulgada pelo Conselho Nacional de Secretários da Saúde, datada de 06.04.2021.

Brasil			
Casos Confirmados	Óbitos Confirmados	Indicadores	
Total 13.100.580 Último Período 86.979	Total 336.947 Último Período 4.195	Total de Letalidade Total de Mortalidade Total de Incidência	2,6% 160,3 (100.000 hab.) 6.234,0 (100.000 hab.)
Análise Temporal*			

Fonte: Conselho Nacional de Secretários da Saúde
(https://www.conass.org.br/painelconasscovid19/

É possível notar pelos dados apresentados que os efeitos da pandemia de Covid-19 – ainda em crescente constante e as próprias incertezas decorrentes da mutação do vírus, que se identificou e foi divulgado

pela ciência biológica e médica –, impõe medidas extremas para contenção do vírus.

Aliado a isto, a vacinação ainda não atingiu toda a população brasileira, tendo diversas pessoas sido expostas à variação do vírus e, em curto espaço de tempo, deve se equacionar a contenção do avanço da doença extremamente infecciosa, aliado às garantias não sejam de sobremaneira prejudiciais a outros aspectos da saúde humana que transcendem à simples ausência de doença.

Lembre-se que a saúde plena, para a Organização Mundial da Saúde (2016, p. 1), é a conjugação do bem-estar físico, mental e social. Ou seja, não é possível apenas pensar em ausência de contágio ou saúde física, mas também a manutenção da própria subsistência da população em prol da saúde social, que inclui, assim, outros princípios fundamentais, como o trabalho, meio ambiente salutar, entre outros.

Diante disso, a crise política que se verifica no Estado brasileiro consiste na competência para determinar o isolamento social compulsório, ao passo que os números de mortes provocadas pela Covid-19 têm crescido exponencialmente, conforme se demonstrou neste tópico.

2. O DESEQUILÍBRIO ECOLÓGICO COMO UM DOS FATORES RESPONSÁVEIS PELO SURGIMENTO E PROLIFERAÇÃO DE PANDÊMICAS EM NÍVEL GLOBAL

O surgimento da Covid-19 se deu na China, sendo tratado, no início, como epidemia. Contudo, a doença rapidamente se espalhou pelo mundo, pelas relações globalizadas e pelo turismo intensificado, fazendo com que a Organização Mundial de Saúde declarasse a pandemia em 11 de março de 2020, conforme informativo de UMA-SUS (2020, p. 1). Rapidamente começaram a buscar soluções para conter a proliferação do vírus, como medidas de isolamento, lockdown, entre outros impedimentos que fizessem as pessoas entrarem em contato umas com as outras, além de reforços, como o incremento de utilização de máscaras e higienização com álcool em gel em locais públicos.

Muitas são as teorias adotadas, mas tem sido mais aproximado associar o surgimento de pandemias à própria degradação do meio ambiente. Estes são os apontamentos trazidos nas entrevistas de Marcus Vinícius

Polignato e Giliane de Souza Trindade, conforme entrevista colhida por Roberta Zaninelle do Nascimento et al. (2020, p. 6890-6891). Conforme apontam Roberta Zaninelle do Nascimento et al. (2020, p. 6891):

> Uma das consequências marcantes do desequilíbrio ecológico causado pela degradação ambiental é o surgimento de doenças zoonóticas, favorecido por fatores como o desmatamento, caça e outras mudanças no uso do solo, a intensa produção agrícola e pecuária, as mudanças climáticas e o comércio ilegal ou irregular de animais silvestres.

Corrobora-se o referido entendimento a própria atuação da ONU, quando divulga que a perda de biodiversidade e a invasão do homem em áreas de florestas nativas provocam um desequilíbrio que, lamentavelmente, deu espaço à pandemia que assolou a economia mundial e, infelizmente, se não revertermos nosso comportamento em relação ao meio ambiente, novas epidemias virão.

O desmatamento, além de impactar as mudanças climáticas, provoca desequilíbrio no ecossistema. A conta chega, e a responsabilidade é nossa. Devemos atuar urgentemente nas causas a fim de evitar mais consequências. Com uma abordagem menos técnica cientificamente e mais prática o que podemos fazer para minimizar nossa exposição a novas epidemias? Neste sentido, cabe ao Estado, através de medida paliativa, adotar medidas para não se abster do enfrentamento das incertezas científicas que sobrepujam, conforme anotado por Fernando Rei em sua aula ministrada junto ao curso de doutorado da Universidade Católica de Santos, datada de 07.04.2021.

Ulrick Beck, em sua pesquisa, lembra que a sociedade que vivemos é de gerenciamento de riscos, cuja busca da felicidade, bem-estar e dignidade traduzem-se na assunção de riscos que são próprios da sociedade contemporânea (GUIVANT, 2016, p. 229). É certo que, ao utilizarmos de políticas de consumo desenfreado e inconsciente, assumem-se os riscos inerentes a todos nós pelo consumo exacerbado, desenfreado, bem como desmatamentos injustificados que predominam na cultura capitalista de extração de matérias-primas.

Por isso, é possível afirmar, de forma categórica e inequívoca, amparado pelas diversas ciências existentes, que a higidez humana está intimamente relacionada ao meio ambiente saudável, sendo certo que desfecho desta importância se encontra reflexo na própria Constituição Federal, quando atrela aos três entes federados responsabilidade comum em busca do equilíbrio entre saúde e meio ambiente.

3. DAS DISPOSIÇÕES LEI Nº 13979/2020 E A COMPETÊNCIA DOS ENTES FEDERADOS PARA ADOÇÃO DE MEDIDAS DE ENFRENTAMENTO À PANDEMIA DA COVID-19

Em 30 de janeiro de 2020, a Organização Mundial da Saúde declarou Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional em decorrência da Infecção Humana pelo novo coronavírus (Covid-19). Posteriormente, em março declarou a pandemia por causa do espalhamento do vírus em cenário global.

A Covid-19 é uma doença que tem como principais sintomas febre, cansaço e tosse seca. Alguns pacientes podem apresentar dores, congestão nasal, dor de cabeça, conjuntivite, dor de garganta, diarreia, perda de paladar ou olfato, erupção cutânea na pele ou descoloração dos dedos das mãos ou dos pés. Esses sintomas, geralmente, são leves e começam gradualmente. Algumas pessoas são infectadas, mas apresentam apenas sintomas muito leves.

A maioria das pessoas (cerca de 80%) se recupera da doença sem precisar de tratamento hospitalar. Uma em cada seis pessoas infectadas por Covid-19 fica gravemente doente e desenvolve dificuldade de respirar. As pessoas idosas e as que têm outras condições de saúde como pressão alta, problemas cardíacos e do pulmão, diabetes ou câncer, têm maior risco de ficarem gravemente doentes. No entanto, qualquer pessoa pode pegar a Covid-19 e ficar gravemente doente. Neste cenário, é dever dos Estados, a garantia de saúde plena a todos os indivíduos. No Brasil, é um direito fundamental, constitucionalmente assegurado.

Uma primeira indagação relevante a ser debatida é: Qual o conceito de Saúde, segundo a OMS? A Organização compreende saúde como "um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não somente

ausência de doença e enfermidade" (BATISTELLA, 2007). Através desta definição, a OMS ajudou a expandir o pensamento da saúde para além de uma visão limitada, biomédica e fincada na patologia para um domínio mais positivo que inclui o "bem-estar".

A partir da VIII Conferência Nacional de Saúde, em 1986, identifica-se no Brasil uma aproximação do conceito de saúde defendido pela OMS, ou seja, um conceito de saúde em sentido amplo, resultante das condições de alimentação, habitação, educação, renda, meio ambiente, trabalho, transporte, emprego, lazer, liberdade, acesso e posse da terra e acesso aos serviços de saúde (BRASIL, 1987).

A saúde é um Direito Humano Essencial, reconhecido como direito fundamental, representando a garantia da vida; sem a saúde o ser humano não se integraliza enquanto ser em dignidade (DE GOIS, 2017). Assim, as medidas de enfrentamento à pandemia devem, ao estipular medidas de proteção à Saúde, considerar esta amplitude na sua conceituação e, principalmente, que sua proteção representa garantia essencial de preservação da Dignidade Humana.

Resta claro que, a partir desta premissa, todo o sistema protetivo e, especificamente, as medidas de enfrentamento à pandemia devem se pautar na busca primeira pela dignidade da pessoa, sendo este um valor supremo, que atrai todos os direitos fundamentais do homem (MOREIRA, 2006).

No Brasil, a Lei nº 13.979/2020 dispôs sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. A referida Lei foi regulamentada pelos Decretos nº 10.282, de 20 de março de 2020, e nº 10.288, de 22 de março de 2020.

Neste diapasão, a Portaria nº 188/GM/MS, de 4 de fevereiro de 2020, também declarou, na sequência de aludida lei, Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN) em decorrência da Infecção Humana pelo novo coronavírus. Por derradeiro, a Portaria MS nº 356/2020 estabeleceu a regulamentação e operacionalização do disposto na Lei nº 13.979/2020.

Sob a ótica Constitucional, interpretada pelo Supremo Tribunal Federal, O Estado garantidor dos direitos fundamentais não é apenas a União, mas também os Estados e os Municípios (STF, 2020, p. 2).

Existem ações essenciais exigidas pelo art. 23 da Constituição Federal que não estão restritas pela competência exclusiva ou privativa, sendo ilegítima qualquer ação que vise impedir que Estados e Municípios, no âmbito de suas respectivas competências, implementem as políticas públicas essenciais (STF, 2020, p. 2). A diretriz constitucional da hierarquização, constante do caput do art. 198 não significou hierarquização entre os entes federados, mas comando único, dentro de cada um deles. É necessária a leitura das normas que integram a Lei nº 13.979, de 2020, como decorrentes da competência própria da União para legislar sobre vigilância epidemiológica, nos termos da Lei Geral do SUS, Lei nº 8.080, de 1990.

Logo, mesmo com o exercício da competência da União, implementando ações de combate à pandemia e sua proliferação, isto não diminuiu a competência própria dos demais entes da federação na realização de serviços da saúde. Nem poderia, afinal, a diretriz constitucional é a de municipalizar esses serviços.

O direito à saúde é garantido por meio da obrigação dos Estados de adotar medidas necessárias para prevenir e tratar as doenças epidêmicas. Os entes públicos devem aderir às diretrizes da Organização Mundial da Saúde não apenas por serem elas obrigatórias nos termos do Artigo 22 da Constituição da Organização Mundial da Saúde (BRASIL, 1948), mas sobretudo porque contam com a expertise necessária para dar plena eficácia ao direito à saúde.

Como a finalidade da atuação dos entes federativos é comum, a solução de conflitos sobre o exercício da competência deve se pautar pela melhor realização do direito à saúde, amparada em evidências científicas e nas recomendações da Organização Mundial da Saúde.

Insta, todavia salientar que foi firmado entendimento pelo Supremo Tribunal Federal para dar interpretação conforme a Constituição ao § 9º do art. 3º da Lei nº 13.979, a fim de explicitar que, preservada a atribuição de cada esfera de governo, nos termos do inciso I do artigo 198 da Constituição, o presidente da República poderá dispor, mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais, o que também interferirá na atuação dos atores subnacionais, no que tange às medidas de isolamento implementadas no âmbito de cada região ou localidade.

4. DA IMPOSIÇÃO DE QUARENTENA PARA CONTENÇÃO DA PANDEMIA: ANTINOMIA ENTRE O DIREITO FUNDAMENTAL À LIVRE LOCOMOÇÃO E À PROTEÇÃO À SAÚDE

Diante de tudo que se apresenta até este momento, é primordial aqui identificar como as medidas adotadas se enquadram no arcabouço jurídico vigente e se as medidas de quarentena impostas são ou não constitucionais, sob a ótica neoconstitucionalista de valoração dos princípios em relação às regras impostas.

Em um primeiro instante, é salutar destacar que a Lei nº 13.979/2020 diferencia em seu art. 2º isolamento e quarentena. Para o legislador, isolamento é a separação de pessoas doentes ou contaminadas, ou de bagagens, meios de transporte, mercadorias ou encomendas postais afetadas de outros, de maneira a evitar a contaminação ou a propagação do coronavírus. Por sua vez, quarentena é a restrição de atividades ou separação de pessoas suspeitas de contaminação das pessoas que não estejam doentes, ou de bagagens, contêineres, animais, meios de transporte ou mercadorias suspeitos de contaminação, de maneira a evitar a possível contaminação ou a propagação do coronavírus. Assim, o que chamamos muitas vezes de isolamento é definido pela lei como medida de quarentena. Ademais, os protocolos a serem adotados em função da Covid-19 devem conter indicativos quanto a uma restrição de contato, bem como há necessidade de higienização constante e uso de máscaras, porém não conseguem abarcar todas as necessidades e peculiaridades de todos os cantos do país.

Lembre-se que o Estado brasileiro, em territorialidade, tem dimensões continentais, havendo diversas realidades. Referidas realidades tão dissonantes permitem que governos locais possam trazer tratativas próprias em prol da saúde e do meio ambiente, sem depender, sobretudo, de iniciativas da União Federal, por vezes distantes da realidade vivenciada por aquela localidade.

O direito fundamental à livre locomoção é uma garantia que se encontra subscrita no texto constitucional, em seu artigo 5º, Inciso LX, em tempos de paz, podendo ser subtraída com a prática de condutas delituosas, desde que observadas as garantias de ampla defesa e contraditório. Em outras palavras, é possível que o direito de locomoção seja limitado por

justificado motivo, desde que haja uma sanção ou momento de pânico que pode, sobremaneira, influenciar essa liberdade. Nesta toada, não pode ser tratado o direito de ir e vir como absoluto, muito menos que o Estado, dentro de situações de excepcionalidade, não possa liminar, de qualquer modo, o exercício deste direito.

A própria Constituição Federal adota uma postura de exceção que pode ser exercida, quando há uma determinação pandêmica como a vivenciada, em que o número de mortes cresce exponencialmente, sem que haja uma certeza científica de enfrentamento, apenas conjecturas adotadas como meio de contenção e manutenção da saúde humana.

José Joaquim Gomes Canotilho e Vital Moreira (2007, p. 337) ponderam que:

> Com esta densificação o princípio da igualdade realiza-se como direito subjectivo específico e autónomo e como direito, liberdade e garantia de natureza defensiva assegurando aos cidadãos a devida protecção contra formas de actuação dos poderes públicos (ou dotada de poderes públicos) impositivas de tratamento desigual sem motivo justificado e de natureza positiva, pois ele pressupõe «dimensões prestacionais» em determinadas situações, sem esquecer sua dimensão correctiva, através de medidas de acção afirmativa (affirmative action) de modo a atenuar ou corrigir desigualdades reais no exercício de certos direitos ou na fruição de certos bens públicos (sic.).

É o caso do tema sob enfrentamento, pois a autonomia do direito de ir e vir pode ser concernido em extrema gravidade, como é o caso de um vírus que não se conhece a cura e meios eficazes de combate (BITTENCOURT, 2020, p. 173).

CONCLUSÕES

Os desafios decorrentes do enfrentamento à pandemia de Covid-19 apresentaram, dentre muitos pontos controvertidos, o debate sobre a colisão entre direitos fundamentais, em especial a liberdade de locomoção e a saúde.

Não se pode negar que os princípios constitucionais, com status de direitos fundamentais, são todos parte de uma mesma norma, a Constituição Federal, superior às demais, de natureza infraconstitucionais, que, por sua natureza, são genéricas e abstratas. Logo, é grande o desafio, de se avaliar se um determinado direito fundamental deve se sobrepor a outro.

Como visto ao longo do trabalho, ao intérprete da norma, cabe uma análise com elevado juízo de ponderação, razoabilidade, proporcionalidade e harmonia entre eles, objetivando o alcance de um de seus fins maiores: a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, em aspectos exploratórios, foi possível verificar que a limitação do direito de ir e vir pode ser sobrepujado quando, diante de aspectos peculiares e em prol da saúde coletiva, se mostre mais coerente à sua limitação.

O exercício da liberdade individual deve ser interpretado, no caso sob estudo, em consonância com a liberdade coletiva, já que a saúde e bem-estar de todos é um dever cívico, acima de um dever legal.

Pela construção e desenvolvimento do estudo exploratório, foi possível nesta etapa confirmar a hipótese alinhavada.

REFERÊNCIAS

BATISTELLA, C. Abordagens Contemporâneas do Conceito de Saúde. In: FONSECA, A. F.; CORBO, A. M. (Orgs.). **O território e o processo saúde-doença.** Rio de Janeiro: EPSJV/FIOCRUZ, p. 51-86, 2007.

BITTENCOURT, Renato. Nunes. Pandemia, isolamento social e colapso global. Revi**sta Espaço Acadêmico.** n. 221, p. 168-178, 2020.

BRASIL. Anais da VIII Conferência Nacional de Saúde. **Anais...** Brasília: Centro de Documentação do Ministério da Saúde. 1987.

_____. **Decreto nº 26.042, de 17 de dezembro de 1948.** Promulga os Atos firmados em Nova York a 22 de julho de 1946, por ocasião da Conferência Internacional de Saúde, 1946.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Referendo na Medida Cautelar Na Ação Direta De Inconstitucionalidade 6.341 Distrito Fe-**

deral. 2020. Relator: Min. Marco Aurélio Redator Do Acórdão: Min. Edson fachin. Reqte.(s): Partido Democrático Trabalhista Intdo. (A/S): Presidente da República Am. Curiae: Federação Brasileira de Telecomunicações – FEBRATEL. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344964720&ext=.pdf>. Acesso em: 7 abr. 2021.

_____. UNA-SUS. **Organização Mundial de Saúde declara pandemia do novo Coronavírus.** Publicado em: 11.03.2020. Disponível em: <https://www.unasus.gov.br/noticia/organizacao-mundial-de-saude-declara-pandemia-de-coronavirus#:~:text=Organiza%C3%A7%C3%A3o%20Mundial%20de%20Sa%C3%BAde%20declara%20pandemia%20do%20novo%20Coronav%C3%ADrus,-Mudan%C3%A7a%20de%20classifica%C3%A7%C3%A3o&text=Tedros%20Adhanom%2C%20diretor%20geral%20da,Sars%2DCov%2D2>. Acesso em: 8.04.2021.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa anotada – Volume I.** 4ª ed. Coimbra: Coimbra; 1ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

CONSELHO NACIONAL DE SECRETÁRIOS DE SAÚDE, 2021. Disponível em: <https://www.conass.org.br/painelconasscovid19>. acesso em: 6 abr. 2021

DE GOIS, Vander Lima Silva. **Desafios na Efetivação do Direito à Saúde Fundado no Paradigma da Dignidade Humana.** Disponível em: <http://www.stf.jus.br/ arquivo/cms/processoAudienciaPublicaSaude/anexo/Desafios. pdf>. Acesso em: 23 set. 2017.

GUIVANT, Julia Silvia. O legado de Ulrich Beck. In: **Ambiente e sociedade.** v. 19, n. 1, p. 229-240, 2016.

MOREIRA, Lenice Silveira. O Princípio Constitucional da Dignidade Humana: Um olhar conforme a Epistemologia da Complexidade. Revi**sta Jurídica da FAL.** v. 2, n. 2, 2006.

NASCIMENTO. Roberta Zaninelli; et al. Meio ambiente e a sua propagação da Covid-19. In: **Brazilian Journal of Development.** v. 7, n. 1, p. 6888-6900, jan. 2021.

OMS. Organização Mundial de Saúde. **Conceito de Saúde em 2016.** Disponível em: <http://cemi.com.pt/2016/03/04/conceito-de-saude-segundo-oms-who/>. Acesso em: 2 nov. 2017.

ROTHENBURG, Walter Claudius. Igualdade material e discriminação positiva: O princípio da isonomia. **Novos Estudos Jurídicos.** v. 13, n. 2, p. 77-92, 2008.

A DESPERSONIFICAÇÃO DO SER: UMA ANÁLISE CRÍTICA DO EXPERIMENTO PRISIONAL DE STANFORD E DA TEORIA DA CONFORMIDADE DE SOLOMON ASCH

Samantha Stanco de Jesus[20]
Rosa Maria Ferreiro Pinto[21]

INTRODUÇÃO

Céu, inferno e purgatório. A cada alma uma sorte lhe é reservada. A cada grito uma sentença firmada. Aos bons, serão ofertadas as mesas fartas do paraíso; aos perversos, o tilintar das chamas e o odor de enxofre do inferno. Para aqueles que nenhuma bondade tivera feito e nenhum pecado grave cometido, que lhe bastem as cadeiras desgraciosas do purgatório.

Bem e mal; certo e errado; aquilo que é permitido, do que é proibido. Quem determina as regras é o rei do jogo. Verdades ou mentiras? Prevalecerá sempre à história mais vantajosa, afinal tudo depende do prisma mais valoroso.

20 Mestranda em Direito da Saúde: Dimensões individuais e coletivas pela Universidade Santa Cecília.

21 Doutora e Mestra em Serviço Social pela PUC/SP.

A bonomia dos cordeiros ou a perversidade dos lobos? Para Maquiavel (2010, p. 49), o homem é um ser mau por sua natureza, e para aplacar e disciplinar essa maldade, foi-se desenvolvendo ao longo do tempo punições, castigos e o martírio dados àqueles que, por ventura, tivessem uma conduta desviada.

Toda construção tem sua antípoda. O "*Homo Sapiens",* como ser em constante evolução, precisa rotineiramente desconstruir para acepilhar-se. Tanto socialistas quanto humanistas evolutivos concordam que o entendimento liberal da experiência humana é mácula. A partir desse contexto, faz-se necessário problematizar as concepções de sujeito e como o "todo" ao qual estamos inseridos interfere intrinsecamente na despersonificação de nós mesmos. Sendo assim, o homem é, de fato, a medida de todas as coisas.

1. BREVE RELATO DO MECANISMO DO EXPERIMENTO DE APRISIONAMENTO DE STANFORD

O Experimento do Aprisionamento de Stanford fora realizado em 1971, nos Estados Unidos, pelo psicólogo prof. Dr. Philip Zimbardo, da Universidade de Stanford. Baseou-se no panorama de uma prisão simulada e buscou-se enfatizar as mudanças ocorridas no comportamento humano frente sua permanência dentro do sistema carcerário através da inserção do indivíduo em grupos, com a designação de determinados papéis (prisioneiros e guardas).

O afã em desenvolver o experimento nasceu com o fito de aprimorar a teoria da desindividualização do ser, elaborada pelo pesquisador francês Gustave Le Bom (2008) que, por sua vez, analisava o comportamento dos indivíduos inseridos em um grupamento sem sua identificação pessoal, ou seja, como um grupo homogêneo, despido de personalidades.

Para melhor interpretação dos papéis, deu-se as seguintes determinações: o grupo que "interpretaria" os prisioneiros não seria mais chamado pelo nome, mas sim por um número sequencial fornecido pelos organizadores do experimento. Os integrantes do segundo grupo ("guardas"), por sua vez, receberiam fardas, cassetetes, óculos com lentes refletivas, bem como as instruções sobre suas atribuições e tarefas, tendo como regra o não uso da violência física. Os prisioneiros, por outro lado, submeter-

-se-iam à desinfecção pessoal, utilização de roupão (sem roupa de baixo), chinelos de borracha, corrente presa em uma das pernas e gorros confeccionados de meia calça; sendo conduzidos a suposta prisão, algemados e com os olhos vendados sob força policial (aumentando a desorientação, humilhação, desconforto, destituindo-lhes a identidade).

O experimento que estava programado para durar duas semanas teve que ser cancelado prematuramente. Notou-se que, no decorrer do tempo, o comportamento dos selecionados mudou drasticamente. A falta de interferência dos organizadores frente às atitudes dos participantes fez com que os acontecimentos tomassem proporções desenfreadas. Com apenas seis dias de experimento, aqueles que estavam ocupando o papel de guardas passaram a agir de forma agressiva e sádica para com os membros "prisioneiros" que, por seu turno, cederam aos tratamentos humilhantes e inclementes, apresentando, assim, sérios distúrbios emocionais e psicológicos.

Frisa-se que o cenário era fantasioso, mas, apesar disso, houve durante o experimento rebelião e tentativa de "fuga" entre os aprisionados, demonstrando que o psicológico fora levado tão ao extremo que estes indivíduos perderam a consciência de quem realmente eram, passando a crer que eram criminosos de fato.

1.1. AS "ENTRELINHAS" DO EXPERIMENTO

De um lado, temos o empoderamento dado aos estudantes que desempenhariam o papel de carcereiro, autoridade que é reafirmada não só pelas vestimentas (óculos refletivos, uniformes, cassetetes, etc.), como também pela falta de intervenção quando ultrapassassem os limites impostos pelo contrato. Dessa forma, toda vez que se utilizavam do arbítrio sem serem reprovados, encorajavam-se em repeti-los de modo cada vez mais criativo.

Do outro, reunia-se os subjugados, que desempenhariam o papel de detentos. De pronto, eram completamente despidos e desinfetados como animais impuros, obrigados a usarem túnicas que os feminizava. Ao invés de nomes, se tornaram números, perdendo suas identidades e características individuais, reduzidos em apenas mais um em meio ao rebanho.

Para ornamentar o experimento, o cenário tornou-se a réplica de uma penitenciária, contexto perfeito que encorajou o processo de despersona-

lização dos presos aos olhos dos guardas. Assim, estes passaram a enxergar o outro grupo como prisioneiros antes de os verem como pessoas com as quais poderiam ter empatia, distanciando-se da verdadeira conduta humana. Esqueceram-se de que a única coisa que os separava era tão somente a sorte, visto que todos ali eram estudantes desempenhando simples papéis tirados na moeda. Neste sentido, temos um importante protagonista do experimento, que é o estigma da reclusão prisional, trazido por Erving Goffman. Muito embora aqueles estudantes, agora "guardas", somente representassem papéis, inconscientemente definiram os "detentos" como indignos e passaram a tratá-los como tais.

Dentro dos aprofundados estudos da psicologia, temos a teoria da Profecia autorrealizável ou autorrealizadora. Allport (1950 apud ROSENTHAL, 1966) salientava que a expectativa de um indivíduo a respeito da conduta do outro pode contribuir para que este se comporte de acordo com o que se espera dele, sem que tenha consciência de sua própria participação. Desta feita, esperava-se a imposição da autoridade dos "guardas" do mesmo modo que a obediência dos "detentos".

Tendemos a pensar que a maldade é um fator disposicional, existindo, assim, pessoas más e pessoas boas, independentemente das circunstâncias às quais estão inseridas. Para a Teoria das Necessidades de Maslow, quando o indivíduo é privado de suas necessidades básicas, este retrocede a seu estado primitivo, sendo capaz de qualquer coisa.

Para Hobbes (2003, p. 105), o homem em seu estado de natureza, anterior a vida em sociedade, é agressivo. O estado natural em que o homem se encontra é o estado de "guerra de todos contra todos". Neste estágio, o ser, movido por seus instintos naturais, não hesita em matar ou destruir seu semelhante; o homem como lobo do próprio homem.

Os estudantes que participaram do experimento tiveram suas consciências "adormecidas" de tal forma, que se tornaram incapazes de se notar, autoavaliar, de perceber suas verdadeiras necessidades e emoções, ignorando completamente as questões humano-genéricas.

O meio em que estavam inseridos e as situações que os rodeiam influenciaram verdadeiramente em suas condutas. Assim, introduzido em determinados contextos o indivíduo é capaz de transmutar-se em uma criatura distinta de si, que nunca sequer imaginou ser, ignorando seus va-

lores ético-políticos, desconsiderando o modo de ser, pensar e agir das relações de homem com os outros homens.

Foucault previu: o poder que aplica as penas ameaça ser tão arbitrário e tão despótico quanto aquele que era imposto outrora com os suplícios. Ora, o experimento nos comprovou que permanecemos até hoje ignorantes quanto ao devido modo de punir e acerca das verdadeiras consequências da combinação entre empoderados e subjugados.

Em sua obra "Vigiar e punir", Foucault (2005) faz com que se compreenda o significado dos "corpos dóceis" por meio da palavra-chave disciplina. O corpo em si fora descoberto como forma inesgotável de poder, uma máquina, um conjunto de sistemas ao mesmo tempo dócil e frágil, sendo de fácil manipulação e controle. Seres facilmente adestrados, suscetíveis à dominação, quanto mais submissos forem, mais simples se tornará.

É notória a falência do sistema prisional. Embora o sofrimento físico e a dor do corpo não sejam mais elementos constitutivos da pena, não é isto que nós vemos hoje. A precariedade, as condições subhumanas, o descaso com a higiene, dentre outros fatores, demonstra o desvio de objetivos, retrocedendo, assemelhando-se cada vez mais dos suplícios de antigamente.

É verdadeiramente infeliz pensar que, embora tenhamos o Experimento de Aprisionamento de Stanford como prova, insistamos em aplicar métodos que, além de imperfeitos, são incorretos e ineficientes.

Bitencourt afirma que:

> *A ausência de verdadeiras relações humanas, a insuficiência ou mesmo a ausência de trabalho, o trato frio e impessoal dos funcionários penitenciários, todos esses fatores contribuem para que a prisão se converta em meio de isolamento crônico e odioso. […] A prisão violenta o estado emocional, e, apesar das diferenças psicológicas entre as pessoas, pode-se afirmar que todos os que entram na prisão – em maior ou menor grau – encontram-se propensos a algum tipo de reação carcerária (*BITENCOURT, 2001, p. 199).

O aludido acima demonstra claramente que indivíduos, mesmo não sendo "verdadeiros" criminosos, são inseridos em um meio que os vê dessa forma; retiram-lhes a liberdade, o nome, a dignidade, a personalidade; são tratados com desprezo e passam a interiorizar seu novo lugar de submissão no sistema.

Chama a atenção a entrevista dos participantes no pós-experimento, quando um dos rapazes que desempenhou o papel de guarda, mostrando-se ser um dos mais cruéis, questionou a outro, no papel de preso, do porquê de ninguém o ter impedido ou vociferado quando estava sendo bárbaro e desumano.

Ora, a resposta a esta pergunta torna-se fácil, segundo Karl Marx, afinal "não é a consciência do homem que lhe determina o ser, mas, ao contrário, o ser social que lhe determina a consciência" (MARX, 1988, p. 9).

1.2. A TEORIA DA CONFORMIDADE DE ASCH E A PSICOLOGIA DE GRUPOS

O termo "massa" pode ser compreendido como um organismo social ordenado, norteador do comportamento coletivo, no qual as decisões tomadas conjuntamente são tidas como melhores, uma vez que os indivíduos se sentem mais fortes em seus argumentos quando estão numa pseudoproteção fornecida por seu grupamento.

Na tentativa de classificar as formas de aglomeração, de modo elucidativo, a tipologia das massas tem considerado alguns aspectos de suas características, como: o propósito da multidão; sua duração; seu início, a localização das pessoas; as "fronteiras" do evento, os níveis de conflito e de afiliação com a massa (nível de identificação social); os níveis de interação dentro da massa e entre outras massas ou grupos; a heterogeneidade da população componente da massa; o tamanho de seus subgrupos; a quantidade do material que cada pessoa carrega e que pode ser utilizado como defesa ou ataque contra grupos ou contra outras massas identificadas como indesejáveis ou perigosas; e, até mesmo, as condições climáticas no momento do agrupamento (BERLONGHI, 1995; MOMBOISSE, 1967 apud JESUS, 2013, p. 497).

Nesse diapasão, o psicólogo Solomon Asch (1907-1996) promoveu um estudo para delimitar qual a capacidade lógica dos indivíduos frente à pressão do dinamismo social. O experimento procurou comprovar que a sociedade corrompe as opiniões individuais, moldando as atitudes para adequação do meio, mostrando que as pessoas submetidas ao teste proposto por Asch tenderiam a aceitar uma resposta errada por conformidade

ao grupo. Por esse motivo, a teoria passou a ser também conhecida por "unanimidade burra".

A ideia inicial era tentar compreender como líderes déspotas conseguiam manipular tamanha quantidade de seguidores, se haveria de fato algo que diferenciasse esses indivíduos ou se o fenômeno dar-se-ia por um sincretismo filosófico distinto que faria pessoas "comuns" serem levadas pelo movimento quando presente determinadas circunstâncias.

Para a realização da prática, reuniram-se um grupo de atores (com conhecimentos prévios das condições do teste) e um indivíduo alheio à encenação em uma única sala. A proposta era simplesmente responder algumas questões em voz alta. Aos intérpretes, incumbiu-se sempre responder incorretamente aos quesitos, enfatizando o espanto, caso o candidato analisado apontasse a opção correta.

Observou-se que, nas primeiras inquirições, os candidatos sempre responderam de forma correta, mas, no transcorrer do teste, passaram a hesitar, ponderando se deveriam ou não divergir dos demais, exibindo o conflito interno entre o desejo de fazer parte do grupo e a ânsia de dizer o que realmente estavam vendo. Os resultados mostraram que o anseio em ser aceito pelo grupo ao qual estava inserido naquela ocasião superava suas próprias convicções principiológicas e/ou técnicas, compelindo o indivíduo a escolher a alternativa errada.

Considera-se o "efeito manada" uma expressão correlata à teoria da "unanimidade burra", pois evidenciam a incapacidade do ser humano em utilizar sua inteligência de maneira independente e racionalmente neutra, enquanto integrante de uma "manada". O termo advém da semelhança com espécies do reino animal que sobrevivem em bandos. Neste sentido, assim como os animais, os integrantes do grupo tendem a seguir na mesma direção, renunciando à racionabilidade, personalidade e princípios para adotarem as preferências induzidas pela sociedade, movidas pelo inconsciente coletivo, cedendo a necessidade de se integrar ao ambiente homogêneo.

Apesar dos resultados terem de fato posto em dúvida a capacidade de o homem impor sua individualidade frente ao grupo, verificou-se que algumas pessoas fugiam dos padrões. Assim, 25% dos analisados deram as respostas certas, ignorando os demais "candidatos". Isso denota a existência de indivíduos seguros frente à sua própria equanimidade, imune ao "efeito manada", não permitindo subjugar-se pela deliberação do grupo.

Para Trotter (1919-1953), a necessidade humana em agrupar-se fazia parte dos instintos basilares da existência, como uma forma de sobreviverem à seleção natural (teoria evolutiva de Charles Darwin). Diante disso, estudiosos tentavam compreender o fenômeno coletivo que levava uma nação a agir com tamanha coesão, principalmente em grandes atuações de massas observadas historicamente, como o nazifascismo, questionando como um líder era capaz de conduzir uma multidão a atos malíssimos em detrimento de suas próprias vidas.

Neste sentido, Le Bon (2008) publicou em 1895 a obra "Psicologia das Massas" apresentando uma dissociação entre o fenômeno individual e o fenômeno coletivo. Para o autor, a multidão possui características psicológicas próprias, que se sobrepõe a especificidade do ser humano e sua autonomia, passando a ser influenciados pelo todo que o circunda ("psiquismo")[22], agindo diretamente sobre as vontades, pensamentos e comportamentos. Dessa forma, o sujeito, quando desagregado da multidão, adotaria outra postura. Para Le Bom (2008), este fenômeno se dá por três fatores: o sentimento de poder, o contágio mental e a sugestibilidade.

Axiomáticas ou não, as erudições supraelencadas coadunam com o cerne do presente artigo, dando fundamentação teórica/filosófica para afirmar que os indivíduos são, de fato, resultado ou consequência tanto do meio social ao qual estão inseridos quanto das situações permissivas que facilitam condutas desviadas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O poder está intrinsecamente ligado à iniquidade, uma vez que o cargo ou posição social imputa o indivíduo a exercer o poder impondo o mal psicológico ou físico (legitimado por segmentos ou grupos sociais afins). A impessoalidade também denota terra fértil à malevolência, uma vez que não se estabelece vínculos ou proximidades afetivas, apenas liame de comando.

22 Para a Filosofia, é doutrina filosófica que supõe ser a alma formada por um fluido especial que anima todos os seres vivos. Para a Psicologia, é o conjunto dos processos psíquicos do ser humano ou do animal tomado genericamente; psique, psicologia (Ref. MICHAELIS).

A obediência cega faz com que as pessoas percam sua consciência e senso de responsabilidade e justiça, mesmo que isso venha a prejudicar ou ferir outrem.

Determinados processos sociais podem induzir o sujeito à crueldade, já que o homem em contato com outros homens é fortemente influenciado por estes. O ódio, muitas vezes, é influenciado apenas por uma cor, um uniforme ou símbolo, não importando quem esteja do lado oposto de determinada situação (damos como exemplo as brigas de torcidas). Citamos ainda aqueles que deturpam o conceito de autoridade, quando em posição de poder, e o bullying no contexto escolar, laboral ou em situações cotidianas. Comportamentos impulsivos, quase insignificantes, são brechas para grandes abusos e hostilidades, uma vez que o ímpeto anula a razão. Pequenas maldades, quando cometidas sem a devida repressão, denotarão um reforço positivo, incitando a sua recorrência cada vez mais frequente e intensa. Faz-se mister destacar ainda que existe os "camaleões sociais", que misturados entre os iguais, disfarçados na multidão, sua maldade e violência se esvanecem entre os demais. Tal teoria reforça a tese de que ao ocorrer o linchamento de um criminoso, coloca-se a culpa no furor da turba, não nos atos violentos resultantes de socos e pontapés, representando a diluição da culpa.

Nenhum ser pode ser considerado inteiramente bom até que seja colocado em prova, haja vista os inúmeros experimentos que comprovam a distorção da identidade pessoal nos diversos contextos sociais de poder, de guerra, de exclusão, de fome ou de qualquer outra privação/humilhação humana. Toda ação ou comportamento tem uma teoria subjacente, logo através de análise profunda e rigorosa deve-se elencar as manifestações comportamentais para que se possa compreender e identificar suas causas.

O contexto social direciona o comportamento humano, atrelando o comportamento a fatores externos. Repetidas vezes, o indivíduo não é responsável pela violência/maldade, mas consente sua prática, contumaz ou não (o que nem sempre reflete sua índole ou caráter). Para que se possa modificar determinada situação, é premente compreender as relações de poder existentes a fim de intervir adequadamente, ressignificando, assim, a realidade posta. Nessa equação, é necessário identificar e remover do meio social os elementos determinantes do poder opressivo/violento/degradante com o intuito de transmutar as relações nele existentes, o que ocasionará novo comportamento aos sujeitos em questão.

REFERÊNCIAS

ALVES, José Eustáquio Diniz. A inteligência humana e a 'unanimidade burra de Solomon Asch'**.** EcoDebate, 2013. Disponível em: <https://www.ecodebate.com.br/2013/02/13/a-inteligencia-humana-e-a-unanimidade-burra-de-solomon-asch-artigo-de-jose-eustaquio-diniz-alves/>. Acesso em: 10 set. 2020.

AMARAL, Vera Lúcia do. **Psicologia da educação –** A dinâmica dos grupos e o processo grupal. Natal: EDUFRN, 2007.

ARAÚJO, Rodolfo. **Phil Zimbardo e o Efeito Lúcifer**. 2009. Disponível em: <https://rodolfo.typepad.com/no_posso_evitar/2009/07/experimentos-em-psicologia-phil-zimbardo-e-a-imaginacao-heroica.html>. Acesso em: 8 set. 2018.

ARAÚJO, Rodolfo. **Stanley Milgram e o choque de autoridade**. 2009. Disponível em: <https://rodolfo.typepad.com/no_posso_evitar/2009/06/experimentos-em-psicologia-stanley-milgram-e-o-choque-de-autoridade.html>. Acesso em: 8 set. 2020.

ARENDT, Hannah. **A condição humana**. 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

BBC NEWS BRASIL. **O controverso 'Experimento de Aprisionamento de Stanford', interrompido após sair do controle**. Documentário do BBC. 2018. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-46417388>. Acesso em: 03 jan. 2019.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e crítica do Direito Penal:** Introdução à Sociologia do Direito Penal. 3ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão.** Causas e Alternativas. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do Poder**. 18ª ed. Rio de Janeiro: Graal, 2003.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**. 30ª ed. Petrópolis: Vozes, 2005.

FREUD, Sigmund. **Psicologia de lãs masas y analisis del "yo"**. Tomo III. (Obras completas). Madrid: Editorial Biblioteca Nueva, 1973.

GOFFMAN, Erving. **Estigma:** notas sobre a manipulação de identidade deteriorada. 4ª ed. Rio de Janeiro: LTC, 1988.

HOBBES, Thomas. **Leviatã**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

JESUS, Jaqueline Gomes de. Psicologia das Massas: Contexto e Desafios Brasileiros. In: Psicologia e Sociedade. v. 25, p. 493-503. 2013.

LE BON, Gustave. **Psicologia das Multidões**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2008.

MAQUIAVEL, Nicolau. **O príncipe.** São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2010.

MARX, Karl. **O Capital**. 3ª ed. São Paulo, Nova Cultural, 1988.

MASLOW, Abraham. Harold. A theory of human motivation. **Psychological Review**, v. 50, p. 390-396, 1943.

MICHAELIS. **Moderno dicionário da língua portuguesa**. São Paulo: Melhoramentos. Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php>. Acesso em: 22 abr. 2019.

NETO. Gustavo Adolfo Ramos Mello. A Psicologia Social nos Tempos de S. Freud. **Psicologia: Teoria e Pesquisa.** v. 16, n. 2, p. 145-152, maio-ago, 2000.

ROSENTHAL, Robert. **Experimenter Effects in Behavioral Research.** New York: Appleton — Century — Crofts, 1966. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_nlinks&ref=000208&pid=S1414-98931983000100005000014&lng=en>. Acesso em: 10 set. 2020.

TROTTER, Wilfred. **Instincts of the Ferd in peace and war.** Oxfor: University Press. 1953. (A primeira edição do texto integrl é de 1919. Os dois ensaios são de 1909).

ZIMBARDO, Philip. **O efeito Lúcifer**: como pessoas boas tornam-se más. Rio de Janeiro: Record, 2012.

A OBRIGATORIEDADE DA VACINAÇÃO CONTRA A COVID-19: UMA ANÁLISE DA DECISÃO DO STF E SUA RELAÇÃO COM A TEORIA UTILITARISTA DE BENTHAM E STUART MILL

Raphaella Teixeira de Abreu Junqueira

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como objetivo analisar a decisão do STF a respeito da obrigatoriedade da vacinação contra a Covid-19, além de relacioná-la com a teoria utilitarista dos filósofos ingleses Bentham e Stuart Mill. Os Direitos Coletivos serão analisados de forma a constatar uma possível sobreposição aos Direitos Individuais. A escolha pelo estudo da polêmica decisão se deu mediante a necessidade de observar os passos que o judiciário apresenta para promover a garantia da saúde pública em tempos de crise pandêmica.

Para que o propósito seja alcançado, buscar-se-á, inicialmente, uma análise da decisão e dos argumentos levantados pelos ministros. Serão observados os princípios e embasamentos dos votos, bem como as teses fixadas.

Posteriormente, uma análise teórica será feita abrangendo a teoria utilitarista, contexto e considerações de como foi criada, características

e demais conceitos, seguida de uma relação entre a mesma e a decisão do STF favorável à obrigatoriedade da vacinação.

Por fim, será avaliada uma possível sobreposição dos Direitos Coletivos aos Individuais, tendo em vista uma análise do caso real que se vive na crise da Covid-19. Será observado ainda o limite entre os Direitos Individuais e os Direitos Coletivos.

1. ANÁLISE DA DECISÃO DO STF

O Supremo Tribunal Federal julgou em conjunto as ADI's 6586 e 6587, as quais abrangem a vacinação contra a Covid-19, e o Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 1267879, em que se discute o direito à recusa à imunização por convicções filosóficas ou religiosas. Chegou-se a uma decisão favorável sobre o Estado poder determinar a obrigatoriedade da vacina para a Covid-19. O cidadão que se recusar a se submeter à vacinação terá impostas algumas medidas restritivas, quais sejam: multa, impedimento de frequentar determinados lugares e fazer matrícula em escola. No entanto, é vetada a imunização à força. Além disso, foi decidido que as campanhas locais de vacinação serão realizadas com autonomia dos estados, do Distrito Federal e dos municípios.

No decorrer da votação, o ministro Luís Roberto Barroso (2021), relator do Agravo em Recurso Especial ARE 1267879, abordou como base de sua decisão os direitos coletivos. Apesar de a Constituição garantir os direitos individuais que possibilitam que cada cidadão mantenha convicções filosóficas, religiosas, morais e existenciais, é o direito coletivo que deve sobressair, uma vez que visa o bem geral da nação. Tendo isso em vista, o Estado pode, em situações excepcionais, proteger as pessoas, mesmo contra sua vontade. Exemplo disso é a já existência de vacinas obrigatórias no Brasil. Quem não vacina seus filhos com determinadas vacinas está sujeito a sanções, como em último grau, a perda da guarda. Os direitos coletivos buscam proteger a sociedade para que um direito individual não atente contra o direito de terceiros. Faz-se necessário essa observação no que tange à vacinação contra a Covid-19, uma vez que, ao se vacinar, além da pessoa se proteger, acaba por proteger toda a sociedade, tendo em vista que cessa a possibilidade de contaminar os que vivem ao seu redor.

De acordo com o ministro Nunes Marques (2021, ARE 1267879), a obrigatoriedade da vacinação pode ser implementada apenas por meios indiretos, como a imposição de multa ou outras restrições legais. Além disso, são inaceitáveis os casos em que os pais se negam a vacinar os filhos, uma vez que a liberdade de crença filosófica e religiosa dos pais não pode ser imposta às crianças. A ministra Rosa Weber (2021, ARE 1267879) argumentou que: "Diante de uma grave e real ameaça à vida do povo, não há outro caminho a ser trilhado, à luz da Constituição, senão aquele que assegura o emprego dos meios necessários, adequados e proporcionais para a preservação da vida humana".

Além disso, o princípio constitucional da solidariedade foi abordado pela ministra Cármen Lúcia. O princípio é tido como uma forma de garantir a dignidade da pessoa humana, de modo a atender aos fins da justiça social. Tendo em vista que o direito à saúde coletiva se sobrepõe aos direitos individuais, a ministra afirma: "A Constituição não garante liberdades às pessoas para que elas sejam soberanamente egoístas". Os ministros Gilmar Mendes e Marco Aurélio também concordam que a obrigatoriedade da vacinação não se trata de ir contra um direito individual que uma pessoa tem de optar ou não pela realização de um tratamento terapêutico, mas sim de uma forma de imunização em massa que é indispensável para a manutenção da saúde pública.

O presidente do STF, ministro Luz Fux (2021), entende a necessidade de se acelerar a conclusão do julgamento para garantir a segurança jurídica, tendo em vista que, segundo a Organização Mundial de Saúde (OMS), dentre as 10 maiores ameaças à saúde global está o dilema quanto à vacinação. A questão do tempo para algum provimento judicial torna-se elemento do objeto da lide, na perspectiva de mecanismos de precaução e prevenção de doenças em meio a um cenário pandêmico.

No acórdão final do julgamento do Recurso ARE1267879, foi fixada a tese de que a Constituição Federal não invalida a obrigatoriedade da vacinação, desde que siga a previsão de regularização no órgão de vigilância sanitária e que faça parte do plano de imunizações do Brasil; que exista uma lei que obrigue sua aplicação; que a União, os estados, Distrito Federal ou os municípios determinem a obrigatoriedade de acordo com consenso médico-científico. Esses exemplos não correspondem à violação

da liberdade de consciência e de convicção filosófica dos responsáveis ou da família.

Nas ADIs, foi fixada a seguinte tese:

> (I) A vacinação compulsória não significa vacinação forçada, facultada a recusa do usuário, podendo, contudo, ser implementada por meio de medidas indiretas, as quais compreendem, dentre outras, a restrição ao exercício de certas atividades ou à frequência de determinados lugares, desde que previstas em lei, ou dela decorrentes, e tenham como base evidências científicas e análises estratégicas pertinentes, venham acompanhadas de ampla informação sobre a eficácia, segurança e contraindicações dos imunizantes, respeitem a dignidade humana e os direitos fundamentais das pessoas; atendam aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade; e sejam as vacinas distribuídas universal e gratuitamente.
>
> (II) Tais medidas, com as limitações expostas, podem ser implementadas tanto pela União como pelos estados, pelo Distrito Federal e pelos municípios, respeitadas as respectivas esferas de competência (LEWANDOWSKI, 2020, ADI6586).

Não menos importante é destacar a posição da Organização Mundial de Saúde (OMS) a respeito da obrigatoriedade da vacina contra Covid-19: "Em situações em que a adesão voluntária à vacina é inadequada e as taxas de transmissão de COVID-19 permanecem inaceitavelmente altas, é possível que alguns países considerem a introdução de programas obrigatórios com a finalidade de salvar vidas" (OMS, 2020).

Tal posicionamento é aplicável aos brasileiros, considerando que, de acordo com um estudo promovido por Lowy Instit, Leng e Lemahieuute (2020), o Brasil é, dentre 98 países, o que apresentou o pior desempenho no que tange ao comportamento de reação à Covid-19. A referida pesquisa observou dados de 2020, contudo o desdobramento dos resultados potenciais previstos à época se confirmam restando, no estado brasileiro, a situação mais gravosa, seja por média de mortes diárias, de ocupação de leitos ou escassez de recursos.

2. A TEORIA UTILITARISTA DE STUART MILL E BENTHAM

A ética para a filosofia significa uma espécie de repensar de virtudes, repensar ações, repensar a intenção dos atos. Apresenta Soares (2012) que Aristóteles citava a virtude mediana como princípio para a ética no simples fato de ser bom e não só imaginar o bem. A intenção era proceder um equilíbrio de virtudes dentro do indivíduo. Kant observava a ética como um dever do indivíduo que devia segui-la apenas na intenção de agir, ou seja, a ação deveria ser boa por si só. Este estudo analisa a teoria de Jeremy Bentham, que, segundo Byrch (2005), sempre preza por olhar a felicidade e a satisfação do maior número de indivíduos. Tal linha de pensamento é fortemente combatida pelo filósofo John Rawls com seu comunitarismo e liberalismo igualitário. Entre tantas opções teóricas para embasar assuntos de extrema importância e que partem dos mesmos valores, mudando suas reflexões, surge o questionamento: qual poderia se relacionar de forma mais positiva com a atual decisão da obrigatoriedade de vacinação contra a Covid-19?

Em uma era de raciocínio ético do período iluminista, que vem contemplar grandes filósofos e filosofias que mostram como o ser humano deve agir para estabelecer uma linha ética na tomada de decisões pessoais, existem grandes nomes como Immanuel Kant, que apresenta seu "imperativo categórico", defendendo arduamente que o ser humano deve agir conforme os princípios morais e que a ação deve ser boa em si mesma, seja de virtude ou intenção, sem visar posteriores consequências. Conforme Brych (2005), um filósofo que se destaca por fazer uma conexão entre decisões de órgãos democráticos importantes e que afetam grande parte da população é Jeremy Bentham com sua teoria utilitarista. Esta pode ser fortemente empregada para visar a finalidade de cada palavra ou ação desses órgãos.

Basicamente, o tema principal dessa corrente de pensamento é a necessidade de visionar as consequências das ações do indivíduo quando o mesmo toma uma decisão. É uma teoria que predomina a observação do fim de cada decisão ou ação, pois ela se estabelece na constante busca de satisfação do maior número de pessoas envolvidas buscando sempre o menor dano.

O sentido de ética desenvolvido por Bentham, para Brych (2005), tem um senso prático maior, o que o diferencia da maior parte das outras teorias em uma espécie de liberalismo utilitarista, pois ela sempre observa a utilidade final do ato ou ação e não se prende a valores pré-definidos. Percebe-se aí a necessidade de pontuar que a teoria visa o fim e, por diversas vezes, acaba por ignorar os meios. Aduz, portanto, Soares (2012) que se tem uma máxima: agir sempre de modo a produzir a maior quantidade de bem-estar. Isso contradiz Kant no ponto que foca na intenção e resultado e não apenas na ação, o que a torna mais pragmática que as demais. Este fator pode levar a pensar que, por mais que a ação seja negativa, o resultado pode e deve trazer o maior bem-estar possível, o que, no fim das contas, é um grande balanço entre ação (positiva ou negativa) versus o resultado, que deve ser sempre construtivo. Percebe-se, então, uma intenção quantitativa, justamente pelo modo de observar a quantidade de indivíduos afetados positivamente, e não a qualidade de como afeta, como, por exemplo, favorecer uma maioria de pessoas e prejudicar uma minoria.

Traz Brych (2005) que Stuart Mill, em sua obra, dá uma continuidade à teoria de Bentham com uma forma de utilitarismo qualitativo, devendo possibilitar, além de quantidade, a qualidade do bem-estar. Que qualidades deve-se preservar, sendo a melhor qualidade de consequência, de modo a oferecer um resultado mais favorável. Não é uma rivalidade entre teorias, e sim uma complementação que, neste caso, a qualidade é somada à quantidade.

Um grande exemplo é o dilema do bonde conhecido mundialmente como "The Trolley Problem". Esse impasse conta que existe um bonde (trem) que segue por um caminho específico pelos trilhos e, em algum momento, ele encontra um desvio onde há cinco pessoas amarradas aos trilhos. A pessoa em questão, agindo como indivíduo, pode puxar uma alavanca que vai salvar essas cinco pessoas desviando o trem e seguindo por um outro caminho, onde há um outro indivíduo preso aos trilhos que irá morrer atropelada pelo trem, se a alavanca for puxada. Se a alavanca não for acionada, o trem matará as outras cinco pessoas. Surge, então, o grande questionamento: A pessoa deve ou não puxar a alavanca? Seguindo Brych (2005), o lógico seria puxar a alavanca e preservar a vida da maior quantidade de pessoas. Pensando por outro viés, e se aquela única pessoa presa aos trilhos fosse alguém que conhece a cura de várias doenças raras,

enquanto as outras cinco pessoas são criminosos que cometeram crimes terríveis? A escolha a ser tomada ainda deveria ser a mesma? De acordo com a teoria de Stuart Mill, o indivíduo a puxar a alavanca deve escolher preservar aquele resultado que pode trazer mais benefícios em questão de qualidade. Dessa forma, a escolha seria matar os cinco criminosos. É um dilema que, conforme a teoria de Stuart Mill, visa a qualidade e a consequência a longo prazo para a humanidade.

São impasses éticos e práticos que são adotados para resolver problemas que as outras teorias citadas anteriormente não conseguem dar uma boa resolução. Existe uma considerável adoção desse sistema, como pode-se observar no próximo tópico do artigo, que vai tratar da ética dos filósofos Jeremy Bentham e Stuart Mill e suas relações com importante decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a vacina da Covid-19.

3. A RELAÇÃO ENTRE A OBRIGATORIEDADE DA VACINA E A TEORIA UTILITARISTA

A constituição federal em seu art. 5º, II dispõe o seguinte: Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei. Esse pressuposto é a base para o princípio da legalidade, o qual possui extrema importância para o Direito brasileiro, seja ele formal ou material. Até o ano de 2019, ninguém ao menos viria a saber a gravidade que a pandemia da Covid-19 representaria ao mundo, sendo causadora de uma mudança drástica cuja como premissa principal é o isolamento social para evitar o contágio humano. Por ser uma doença agressiva, ela causa uma série de complicações que, em muitas das vezes, o paciente que se encontra nessa situação deve necessariamente utilizar um leito de UTI. Isso torna a pandemia cada vez mais catastrófica. Como o Brasil possui um sistema de saúde escasso no que diz respeito às condições dos leitos, iniciou-se um colapso e muitos insumos básicos para tratar os pacientes contaminados começaram a faltar, como foi o caso de Manaus, no Amazonas, onde a situação do estoque de tanques de oxigenação chegou ao seu limite.

No final de 2020, com o sucesso de vários experimentos de vacinas de grandes laboratórios, iniciou-se uma discussão polêmica: O indivíduo será ou não obrigado a se vacinar? Foi, então, que surgiu a necessidade de se legislar sobre o tema que pegou a todos de surpresa. Diante de diversas

"Fake News" sobre os efeitos da vacina e teorias da conspiração, muitos brasileiros se posicionaram por não se vacinar, mesmo com os estudos comprovando a segurança e a necessidade desse ato, principalmente para a obtenção de uma imunidade coletiva que, aos poucos, em projeções iria suprimir o vírus.

Nesse contexto fático, os órgãos superiores, como o Supremo Tribunal Federal, detiveram a necessidade de estabelecer uma solução que legislasse sobre esse assunto, uma vez que, seguindo a teoria de Miguel Reale, a norma predominantemente vem de um fato relevante para a sociedade. E mesmo que o poder legislativo, em sua competência, não tenha editado uma norma seguindo o processo legislativo convencional, o Supremo Tribunal Federal agiu de forma ativista quando julgou as ADI's 6586 e 6587 e o Recurso Extraordinário com Agravo ARE 1267879, buscando, desta forma, a discussão da recusa à vacinação por questões individuais como filosofia ou religião. Então, permanece o questionamento: O que essa obrigatoriedade tem em relação a teoria de Jeremy Bentham?

Como já foi exemplificado, a teoria de Bentham contém um teor finalista, ou seja, é de extrema importância que seja pesado os dois lados da balança, quais sejam: a intenção de causar o maior bem possível e o alcance desse resultado (se ele sempre vai atingir a maior quantidade de bem-estar), e, do outro lado, o direito individual do indivíduo não se vacinar baseado, por exemplo, no art. 5º, inciso VIII, da Constituição Federal de 1988, que dispõe sobre a liberdade de crença religiosa ou de convicção filosófica. Nesta análise, não será usada a teoria dos trens, mas sim a decisão do Supremo Tribunal Federal.

Nessa situação de crise pandêmica, o vírus consegue afetar todas as áreas possíveis da vida do ser humano. O alto número de mortes em decorrência de várias complicações advindas da contaminação é o maior exemplo disso, atingindo, principalmente, a parte mais sensível da população: idosos e pessoas que estão dentro do grupo de risco. Em um determinado momento, surge uma vacina segura e com comprovação que pode controlar a pandemia e reduzir drasticamente o número de internações e mortes. No entanto, o que se percebe é uma parcela considerável de pessoas que não deseja se vacinar, além de um grupo que, por questões de reação à fórmula da vacina, não podem se vacinar e estão sob risco de vida, se contraírem a doença. Nesse ponto, vem a decisão de impor sanções para

os que simplesmente escolhem não se vacinar. Apesar de não ser permitida a vacinação a força, a obrigatoriedade será imposta de forma indireta, sendo possível que essas pessoas sofram determinados tipos de sanções, como a proibição de frequentar alguns lugares (escolas, transportes públicos, etc), ou, até mesmo, multa. Sacrificar alguns direitos, como o de ir e vir, de certos indivíduos que se recusassem a se vacinar seria justificável para alcançar o bem coletivo, a manutenção da saúde pública.

Portanto, ligando definitivamente a teoria utilitarista à Decisão do STF, é possível perceber que, para obter o maior número de pessoas saudáveis e evitar um colapso no sistema de saúde, foi necessário renunciar alguns direitos pessoais de alguns indivíduos para obter um bem maior: o controle da pandemia e a retomada de uma vida normal. Nesse ponto, é notável a escolha do direito coletivo no sentido de proteger o todo, em sobreposição aos direitos individuais. É necessário destacar que não haverá vacinação forçada, mas sim a promoção da vacinação obrigatória por meios indiretos. Esses dois termos causaram uma revolta grande nos brasileiros que apelaram para a dignidade individual humana. No entanto, seguindo novamente a teoria Utilitarista, a dignidade humana e o direito a uma vida segura de uma coletividade irão se sobressair a uma minoria.

4. A PREVALÊNCIA DOS DIREITOS COLETIVOS SOB OS DIREITOS INDIVIDUAIS

Inicialmente, faz-se necessária uma análise do significado de Direitos Coletivos e Direitos Individuais. Os Direitos Individuais são tidos como uma das ramificações dos Direitos Fundamentais. São também ancorados nos princípios dos Direitos Humanos de primeira geração, os quais se pode enaltecer o direito à vida, o direito à liberdade e os direitos políticos. Na Constituição do Brasil de 1988, os Direitos Individuais estão previstos, principalmente, no artigo 5º.

Por outro lado, têm-se os Direitos Coletivos, aqueles que representam as necessidades de um grupo, categoria ou classe de pessoas. São exemplos de direitos coletivos os direitos dos consumidores de receber serviços de boa qualidade das prestadoras de serviços públicos essenciais, como saúde, telefonia, abastecimento de água e energia elétrica.

Tendo as classificações e exemplificações expostas, faz-se necessário destacar o limite em que termina um Direito Individual por ter ferido um Direito Coletivo. O art. 5º, inciso VIII, da Constituição Federal de 1988 garante que: ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política. Tal inciso representa um Direito Individual que deve ser protegido quando, por exemplo, um cidadão rejeita se submeter a um procedimento que pode salvar a sua vida por questões de crenças religiosas. No entanto, faz-se necessária uma observação do caso concreto para que tal direito tenha ou não cabimento. Pensando-se na realidade da pandemia de Covid-19 e uma possível obrigatoriedade da vacinação, tem-se em questão uma situação que vai além de um Direito Individual de salvar ou não a própria vida. Isso porque um dos principais objetivos da vacinação é cessar a contaminação de outras pessoas.

Assim sendo, percebe-se que, neste caso, o Direito Coletivo de preservação da saúde pública por meio da não contaminação possibilitada pela vacinação sobrepõe-se ao Direito Individual de uma pessoa não aceitar a vacina com base na liberdade de crença religiosa ou convicção filosófica. Isso porque a vacinação em massa garante que os brasileiros não sejam contaminados pelo vírus, tornando real a manutenção da saúde pública em tempos de crise pandêmica.

De acordo com a conclusão do artigo "Colisão de direitos humanos fundamentais e o direito ao acesso à saúde durante a nova pandemia do coronavírus", publicado na revista britânica Frontiers in Public Health, "O direito coletivo à saúde deve prevalecer sobre os direitos individuais no enfrentamento às pandemias, como a atual da Covid-19, quando houver conflito entre eles".

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRYCH, Fabio. **Ética utilitarista de Jeremy Bentham**. Âmbito Jurídico, 2005. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-23/etica-utilitarista-de-jeremy-bentham/>. Acesso em: 18 mar. 2021.

CAMPOS, Ana Cristina. **Direito coletivo deve prevalecer no combate à pandemia, diz estudo**. Agência Brasil, 2021. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2021-01/direito-coletivo-deve-prevalecer-no-combate-pandemia-diz-estudo>. Acesso em: 20 fev. 2021.

LENG, Alyssa; LEMAHIEU, Hervé. **Índice de desempenho Covid**. Lowy Institute, 2021. Disponível em: <https://interactives.lowyinstitute.org/features/covid-performance/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

SANIELE, Bruna. **Direito coletivo deve prevalecer no combate à pandemia.** Agência Brasil, 2021. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2021-01/direito-coletivo-deve-prevalecer-no-combate-pandemia-diz-estudo>. Acesso em: 20 fev. 2021.

SENRA, Ricardo. **OMS: vacina obrigatória contra covid-19 pode ser necessária em países com baixa adesão voluntária e alto contágio**. BBC, 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-55252238>. Acesso em: 5 fev. 2021.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés De. **Os direitos invisíveis.** Universidade de São Paulo, e-disciplinas, 2021. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4841643/mod_resource/content/1/Os%20direitos%20invis%C3%Adveis.pdf>. Acesso em: 18 mar. 2021.

SOARES, Alexandre Oliveira. **Pensamento ético de Aristóteles –** breves considerações a partir da Ética a Nicômaco. Âmbito Jurídico, 2012. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-107/pensamento-etico-de-aristoteles-breves-consideracoes-a-partir-da-etica-a-nicomaco/>. Acesso em: 18 mar. 2021.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Plenário decide que vacinação compulsória contra Covid-19 é constitucional**. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=457462&ori=1>. Acesso em: 3 fev. 2021.

A POSSIBILIDADE DE LICENCIAMENTO COMPULSÓRIO DE PATENTES DAS VACINAS NO CONTEXTO DA PANDEMIA DA COVID-19: ENTRE DESAFIOS E A URGÊNCIA

Clarice Maria Ribeiro Nogueira[23]
Louis Guilherme de Castro Soares[24]

INTRODUÇÃO

A pandemia provocada pelo vírus agente da Covid-19 apresentou ao debate público a licença compulsória de patentes presente na propriedade intelectual enquanto uma hipótese de combate ao cenário catastrófico que atingiu o mundo. Também conhecido como "quebra de patentes", este instituto jurídico é capaz de explorar temporariamente determinado obje-

23 Acadêmica de Direito na Universidade Estadual do Maranhão (UEMA). Integra os seguintes grupos de estudos: Núcleo Interdisciplinar de Pesquisa e Estudos em Direito e Informática (NIPEDI), Estudos em Direito, Inovação e Tecnologia (EDIT) e ainda, o Laboratório de Iniciação Científica do IBCCRIM. Além disso, também realizou atividades de Extensão em escolas da rede pública estadual por meio do grupo Direito e Cidadania.

24 Acadêmico em Direito pela Universidade Ceuma. Atualmente, figura como membro pesquisador do Núcleo de Estudos em Municipalidades e Direito da Universidade Ceuma, possuindo vivência na pesquisa de temas relacionados à Segurança Pública Municipal e Estadual, Mínimo Existencial Constitucional, Administração Pública, entre outros. É Estagiário Jurídico da Secretaria de Estado de Desenvolvimento Social do Maranhão.

to que esteja protegido por patente exclusiva de um titular. Assim, diante da necessidade de uma cobertura ampla de vacinação e da dificuldade de distribuição desse produto de maneira homogênea entre os países, a licença compulsória de patentes é vista como uma possibilidade de acelerar esse processo por permitir que as vacinas sejam produzidas além do monopólio de determinados conglomerados farmacêuticos.

Para compreender melhor o funcionamento da licença compulsória de patentes, o presente artigo irá se dividir em três capítulos. No primeiro, será visitado o conceito do referido instituto por meio da doutrina, visando esclarecer seu funcionamento. Em seguida, será apresentado o histórico que demarca o desenvolvimento da propriedade intelectual em que se inserem as patentes – até o momento em que foi legislada a suspensão de patentes no Brasil. O terceiro capítulo se ocupará de mencionar os principais desafios encontrados para que este instituto jurídico seja efetivamente aplicado.

Nesse sentido, pretende-se demonstrar a relevância do licenciamento compulsório de patentes em meio ao contexto da pandemia, enquanto instituto que traz consigo certas controvérsias dentro da perspectiva comercial, mas que possui fundamento a partir da função social que é capaz de exercer.

1. O INSTITUTO DA LICENÇA COMPULSÓRIA DE PATENTES E SEU CONTEXTO NA PROPRIEDADE INTELECTUAL

O desenho constitucional do sistema de patentes lhe confere *forma de uso social da propriedade*, ou seja, deve estar sujeito aos imperativos do uso coletivo. Nota-se que, nesta seara, exsurge a possibilidade da licença compulsória a fim de suprir a relevância do interesse público para reprimir o abuso da patente ou aspecto de natureza econômica.

Acerca de tal instituto, define Proner:

> Como licença compulsória ou obrigatória entende-se a autorização concedida por autoridade nacional competente, com ou sem o consentimento do detentor do título, para exploração de um objeto protegido por uma patente ou por outro direito de propriedade intelectual. Ou ainda, a licença outorgada a terceiro, por decisão

> judicial ou administrativa, para que explore uma invenção sem a autorização do detentor da patente (PRONER, 2007, p. 13).

Ainda em esteira conceitual e sobretudo ancorando-se no chamado princípio da proporcionalidade (consonante com o art. 5º da Magna Carta de 1988) – equilibrando dois requisitos constitucionais, a *proteção da propriedade* e o *interesse social* –, torna-se inafastável citar as modalidades de *licença compulsória*, quais sejam: a) por abuso de direitos; b) por abuso de poder econômico; c) de dependência; d) por interesse público; e) licença legal que o empregado, co-titular de patente, confere *ex legis*, a seu empregador, conforme o art. 91 §2º, CPI/96 (BARBOSA, 2010).

Desse modo, há outra distinção fundamental para melhor compreender o contexto de tais licenças, referindo-se ao interesse privado e interesse público.

Nesse sentido, faz apontamento o professor Denis Borges Barbosa:

> Aquelas têm por pressuposto um interesse individual, subjetivado, cuja pretensão se exerce mediante requerimento ao ente público que examinará a legitimidade do requerente em face do pedido, e a satisfação das condições procedimentais e substantivas. As licenças de interesse público seguem processualística própria, e atendem pressupostos constitucionais inteiramente diversos (BARBOSA, 2010, p. 438).

Em que pese maior carga pública ou privada, o interesse em questão encontra seus fundamentos no pressuposto constitucional do uso social do privilégio, sobretudo em tempos pandêmicos, diante de tensões derivadas de um aparente conflito entre garantias de liberdades individuais versus inspirações de ordem coletiva.

Doravante, empenha-se discorrer acerca do arcabouço legal que historicamente subsidia o instituto ora analisado, bem como seus desdobramentos.

2. HISTÓRICO LEGAL

A compreensão do instituto jurídico da licença compulsória de patentes e sua aplicação às vacinas que visam a combater a Covid-19 demanda, antes de tudo, que sejam abordados os principais eventos históricos e legais que possibilitaram sua existência e sua eventual aplicação nesse

contexto. Para tanto, é necessário visitar a legislação de patentes, dentro do contexto internacional e brasileiro da propriedade industrial, alcançando-se, em seguida, a possibilidade de licenciamento compulsório.

A respeito da trajetória enfrentada pela propriedade intelectual dentro do contexto mundial, destaca-se de imediato a Convenção da União de Paris, ocorrida em 1883. Esta ocorreu no contexto da Revolução Industrial no século XIX, período em que houve o avanço da propriedade industrial e do desenvolvimento de patentes (CHAVES et al., 2007).

A Convenção de Paris reuniu onze países, incluindo o Brasil, a fim de estabelecer um espaço em comum para a proteção de patentes, evitando que a legislação sobre o assunto ocorresse somente nas esferas nacionais impedindo que um país pudesse usurpar a patente de outro (CHAVES et al., 2007).

Em seguida, ocorreu a fusão dos escritórios da Convenção de Paris e a Convenção de Berna no ano de 1893, sendo esta última responsável por proteger obras artísticas e literárias. Desta união, surgiu o Escritório Unificado Internacional para a Proteção da Propriedade Intelectual (BIRPI), que veio a se tornar a importante Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI), em 1970 (CHAVES et al., 2007).

Vinculada à Organização das Nações Unidas (ONU), a OMPI tornou-se responsável por mediar acordos relativos à propriedade intelectual, perdendo parte das suas competências após a criação da Organização da Mundial de Comércio (OMC), em 1995, mas sempre mantendo seu papel de destaque (CHAVES et al., 2007).

Ainda na visão de Chaves e outros (2007), após a Segunda Guerra Mundial, todo o comércio internacional se reestruturou, buscando relações comerciais multilaterais que impactaram definitivamente na propriedade intelectual (CHAVES et al., 2007). Assim, destaca-se a assinatura do GATT em 1947 para reduzir barreiras comerciais e a Rodada Uruguai iniciada em 1986. A partir desta última, foi criada a OMC e foi assinado o Acordo TRIPs (Acordo sobre aspectos Propriedade Intelectual Relacionados ao Comercial).

Nesse sentido, sendo um dos principais marcos históricos da propriedade intelectual, o Acordo TRIPs estipulou dois pontos essenciais a seus signatários. No primeiro deles, objetivou consagrar regras mais rígidas dentro do segmento; e no outro, visou impedir que algum país adotasse legislação interna que o torne privilegiado (CHAVES et al., 2007).

Com efeito, o Acordo TRIPs em seu artigo 27 no §1º traz grande defesa para as patentes, de modo que a manutenção de sua propriedade tem se sobreposto à busca do desenvolvimento social quando este vai de encontro a um dito consenso mínimo de direitos importantes para a sociedade (PRONER, 2007): "Sem prejuízo do disposto nos parágrafos 2 e 3 abaixo, qualquer invenção, de produto ou de processo, em todos os setores tecnológicos, será patenteável, desde que seja nova, envolva um passo inventivo e seja passível de aplicação industrial (BRASIL, 1994)".

Em verdade, o Acordo TRIPs não apenas estabeleceu um importante marco para as patentes, como também foi responsável por protagonizar discussões a respeito da relação entre o interesse público e o domínio privado das patentes. Em se tratando da saúde pública, críticos do Acordo apontam que utilizar a lógica mercadológica de oferta e procura para medicamentos seria incompatível com a dignidade humana, sendo viciado pelo elemento da "necessidade" e pelo monopólio das grandes multinacionais no ramo (PRONER, 2007).

Dessa forma, no ano de 2001, foram estabelecidos aspectos relevantes quanto à necessidade de abrandar contradições da propriedade intelectual. Além da Declaração de Doha instituir que a interpretação do Acordo TRIPs deve ser feita de modo a contemplar as demandas da saúde pública, também foi realizada a Declaração de Doha sobre TRIPs e Saúde Pública a fim de designar medidas para este último segmento (PRONER, 2007).

Entre as providências que a Declaração de Doha sobre o Acordo TRIPs e Saúde Pública estipulou, merece destaque a medida estipulada no § 5º do documento. Nele, é reafirmado o direito dos Estados signatários de fazerem uso da licença compulsória, já presente no art. 31 do Acordo TRIPs, em razão de emergência nacional e demais urgências, possibilitando que se aplique a quebra de patentes para promover a saúde pública (PRONER, 2007).

Em relação ao Brasil, destaca-se um notável histórico relacionado à propriedade intelectual. O país esteve presente entre os signatários da Convenção da União de Paris em 1883, bem como recepcionou o Acordo TRIPs em sua legislação. Da mesma forma, também promulgou o Decreto nº 9.289/18 para se alinhar ao Protocolo de Emenda ao Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (SILVA et al., 2020).

A vinculação do Brasil ao Protocolo de Emenda ao Acordo TRIPs implicou na sua concordância de criar uma política de licenciamento compulsório de patentes. Assim, foi reafirmado um compromisso já firmado pela sua integração ao Acordo TRIPs, o qual se personificou na Lei de Propriedade Industrial Brasileira (9.289/96) (SILVA et al., 2020).

Nesse sentido, a Lei de Propriedade Industrial Brasileira foi responsável por estipular inúmeros aspectos relevantes. Além de regular os inventos industriais do país, também estabeleceu de maneira normativa a possibilidade de aplicação do licenciamento compulsório em diversas hipóteses (SILVA et al., 2020). Entre elas, vale citar o abuso de direito, a dependência de uma patente em relação a outra e, sobretudo, o art. 71:

> Nos casos de emergência nacional ou interesse público, declarados em ato do Poder Executivo Federal, desde que o titular da patente ou seu licenciado não atenda a essa necessidade, poderá ser concedida, de ofício, licença compulsória, temporária e não exclusiva, para a exploração da patente, sem prejuízo dos direitos do respectivo titular (BRASIL, 1996).

A possibilidade de aplicação do licenciamento compulsório de patentes no Brasil, em razão de emergência nacional ou interesse público, demonstra conformidade com a previsão constitucional de que será permitida a exploração econômica da propriedade, respeitando-se a função social que dela emana (SILVA et al., 2020). Sobre isto, assegura a Constituição brasileira:

> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
>
> [...]
>
> XXII – é garantido o direito de propriedade;
>
> XXIII – a propriedade atenderá a sua função social (BRASIL,1988).

3. O CONTEXTO DA PANDEMIA E A NECESSIDADE DE LICENÇA COMPULSÓRIA DE PATENTES VACINAIS NO BRASIL

3.1. A PANDEMIA DA COVID-19 E A NECESSIDADE DE VACINAS

No ano de 2020, o Brasil e o mundo depararam-se com um dos maiores desafios a serem enfrentados na história da civilização: a epidemia da Covid-19. Dentre as variações que os coronavírus assumem, o vírus Sars-Cov-2 causou a maior devastação social desde fenômenos como a peste negra e a gripe espanhola, pela diversidade de impactos que ocasionou (FRIEDE, 2020). A compreensão da situação formada por seus efeitos, decerto, eleva a importância que uma cobertura vacinal ampla tem para a humanidade.

Nesse sentido, a pandemia provocada pela disseminação do vírus da Covid-19 trouxe consigo diversos aspectos preocupantes a serem superados pela humanidade. Entre eles, destaca-se sua alta capacidade de transmissão sem limites territoriais, em razão das facilitações modernas de transporte que diminuem as fronteiras geográficas (FRIEDE, 2020). De modo análogo, sua velocidade de disseminação também causa espanto, de forma que aproximadamente três meses após o primeiro caso identificado na China em 2019, o mundo já alcançava uma média de cem mil casos (FRIEDE, 2020).

Resta comprovado que, em razão da sua grande capacidade de transmissão, potencial de colapso do sistema de saúde e pela limitação do tratamento da doença que é meramente paliativo, ressalta-se a importância da vacinação universal e ampla para a prevenção e controle da Covid-19, algo que poderia ser realizado a partir da licença compulsória das patentes (FRIEDE, 2020).

3.2. DESAFIOS PARA A APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA LICENÇA COMPULSÓRIA DE PATENTES DAS VACINAS

Embora exista ampla previsão legal para a utilização da licença compulsória de patentes, ou quebra de patentes, sua execução apresenta diver-

sos desafios e controvérsias a serem enfrentados pelos países que venham a praticá-la. De antemão, cabe mencionar a dicotomia entre liberdade de mercado e intervenção estatal, bem como a desigualdade tecnológica e social entre os países signatários do Acordo TRIPs e, ainda, como o Brasil se insere nesse cenário (PRONER, 2007).

Ao tratar de licença compulsória de patentes, é inevitável enfrentar o dilema de forças opostas entre o mercado e o interesse público. De um lado, o monopólio existente dentro da indústria farmacêutica tem se distanciado sucessivamente de uma finalidade social, limitando-se a uma justificativa meramente normativa, de forma que, nesse *ultraliberalismo (grifo do autor)*, não resta espaço para discussão de interesses sociais coletivos, contrariando até os valores liberais tradicionais, como a livre concorrência (PRONER, 2007).

Ainda que o Acordo TRIPs e as legislações subsequentes tenham garantido às patentes uma vasta proteção, critica-se a elevação de preços que os produtos da indústria farmacêutica sofreram, atingindo diretamente os países em desenvolvimento, que não podem financiar esses produtos e são tecnologicamente dependentes dos Estados mais desenvolvidos (ALVARENGA; COSTA, 2020).

Diante dessas assimetrias econômicas, a licença compulsória de patentes é considerada uma forma dos Estados promoverem a flexibilização da propriedade intelectual para garantir o amplo acesso a medicamentos e, neste caso específico, a vacinação que permitiria o combate à Covid-19 (ALVARENGA; COSTA, 2020). No entanto, para que efetuada a quebra de patentes, exige-se cautela e que seja uma medida excepcional. A sua utilização é vista negativamente por alguns segmentos por ser compreendida enquanto um *market failure*, pois seria uma distorção da teoria de livre concorrência do mercado (PRONER, 2007).

E ainda, apesar de ser útil a curto prazo, este instituto não é capaz de solucionar as deficiências presentes na indústria nacional, de modo que seu uso demasiado seria um óbice ao desenvolvimento de novos fármacos e sua arrecadação (ALVARENGA; COSTA, 2020).

A respeito do Brasil, o país apresenta um exemplo positivo de utilização da quebra de patentes por meio do medicamento Efavirenz para o tratamento do vírus da Aids. Ocorrida no ano de 2007, a licença compulsória do medicamento permitiu que o governo brasileiro comprasse

pelo valor de 0,44 doláres o remédio vindo da Índia, evitando a compra pelo valor de 1,65 dólares pelo laboratório Merck Sharp & Dohme (PRONER, 2007).

Sem prejuízo da iniciativa privada, deve-se estabelecer uma atuação estatal que vise a assegurar que os direitos fundamentais, entre eles o direito à saúde, sejam garantidos de maneira democrática (RODOTÁ, 2005). A posição do Brasil, ao garantir o medicamento Efavirenz, foi pioneira e poderia abrir um precedente para que o mesmo ocorresse com as vacinas contra Covid-19. Para isso, precisa enfrentar países que se valem do acordos internacionais e bilaterais para promover suas próprias agendas internas de comércio, a exemplo dos Estados Unidos (RODOTÁ, 2005).

3.3. UTILIZAÇÃO DE LICENÇA COMPULSÓRIA PARA COMBATER A PANDEMIA

Fruto da sobreposição humana descomedida em relação ao meio ambiente, sobretudo a biomas antes estremados – isso a partir da alimentação por animais que claramente não próprios ao seu consumo (cobras, morcegos, ratos, cachorros) – as chamadas zoonoses saem do controle, neste caso, tomando proporções mundiais através do surgimento do Coronavírus (Sars-Cov-2), causador da Covid-19.

Pouco mais de um ano após a oficialização dos primeiros casos noticiados na cidade de Wuhan (China), em dezembro de 2019, o novo vírus já ultrapassa a marca de 132 milhões de infectados, levando a óbito mais de 2 milhões pelo mundo. No Brasil, até o momento, são mais de 13 milhões de infectados e 400 mil mortos pela doença. Neste cenário, onde a pandemia ocasionou decretação imediata por parte das nações do isolamento social como a mais eficaz medida de prevenção da transmissibilidade, além da constância em métodos de higiene, a atuação da ciência está diretamente relacionada a questões de Inovação Tecnológica e Propriedade Intelectual. Isso, logicamente, atrelado ao aumento de pressão aos cientistas pelo desenvolvimento de vacinas, medicamentos e/ou tratamentos que signifiquem a cura da doença (ZAMBRANO; POZZETTI, 2020).

Surge, então, o debate acerca da emergência em possibilidade da quebra de patentes.

A Procuradoria da República, por meio da ADI 5.529, defende que o parágrafo único do art. 40, Lei nº 9.279/1996, viola diversos postulados da Constituição Federal de 1988, tais como:

> [...] a temporariedade da proteção patentária (Constituição da República, art.
>
> 5°, XXIX), o princípio da isonomia (CR, art. 5°, caput), a defesa do consumidor (CR, arts. 5°, XXXII, e 170, V), a liberdade de concorrência. (CR, art. 170, IV), a segurança jurídica (CR, art. 5°, caput), a responsabilidade objetiva do estado (CR, art. 37, § 6°), o princípio da eficiência da atuação administrativa (CR, art. 37, caput) e o princípio da duração razoável do processo. (CR, art. 5°, LXXVIII).

Sobre os termos práticos do atual panorama discorrem Zambrano e Pozzetti:

> Antes da concessão do pedido, o que o titular tem é uma expectativa de direito. Esse atraso gera, também, uma delonga para que o conhecimento técnico entre em domínio público, seja utilizado por terceiros – tornando-o, às vezes, ultrapassado. Em se tratando de patentes de medicamentos, há um atraso para que os mesmos adentrem o mercado nacional (2020, p. 16).

A partir da Lei nº 13.9789/20, que passou a dispor sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019, foram propostos junto ao Congresso nacional, três Projetos de Lei que pretendem normatizar a concessão de Licença Compulsória quando da Declaração de Emergência de Saúde Pública (ZAMBRANO; POZZETTI, 2020). São eles:

> - PL no 1.184, de 03 de março de 2020. Dispõe sobre a concessão das licenças não-voluntárias prevista na Lei n° 9.279, de 14 de maio de 1996, que regula direitos e obrigações relativas à propriedade industrial. Autoria: Jandira Feghali – PCdoB/RJ, Alexandre

> Padilha – PT/SP, Alice Portugal – PCdoB/BA – PL no 1.320, de 31 de março de 2020. Altera o art. 71 da Lei no 9.279, de 14 de maio de 1996, para tratar de licença compulsória nos casos de emergência nacional decorrentes de declaração de emergência de saúde pública de importância nacional ou de importância internacional. Autoria: Alexandre Padilha (PT-SP);- PL no 1.462, de 02 de abril de 2020. Altera o art. 71 da Lei no 9.279, de 14 de maio de 1996, para tratar de licença compulsória nos casos de emergência nacional decorrentes de declaração de emergência de saúde pública de importância nacional ou de importância internacional. Autoria: Alexandre Padilha – PT/SP, Carmen Zanotto – CIDADANIA/SC Jandira Feghali – PCdoB/RJ, Patricia Ferraz – PODE/AP, Dra. Soraya Manato – PSL/ES, Rodrigo Coelho – PSB/SC, Perpétua Almeida – PCdoB/AC, Eduardo Costa – PTB/PA, Jorge Solla – PT/BA, Alice Portugal – PcdoB/BA, Dr. Zacharias Calil – DEM/GO, Vitor Lippi – PSDB/SP, Tereza Nelma – PSDB/AL, Alexandre Serfiotis – PSD/RJ e outros.

Para além da escassez de efetividade dos referidos PL's em coadunar os direitos dos titulares da Propriedade Intelectual e interesse público através da viabilização de uma vacinação democrática e universal, verifica-se que o PL nº 1.320/2020 causa certa insegurança jurídica quanto aos direitos de propriedade intelectual e fere o princípio constitucional da livre concorrência ao incluir pedidos de patentes no rol das licenças compulsórios, ao ampliar irrestritamente processos e produtos objetos dessas licenças e ao limitar a taxa de remuneração do titular.

CONCLUSÕES

Este artigo teve como objetivo apresentar o instituto do licenciamento compulsório de patentes, que recebeu recentemente destaque no interesse público em face do seu potencial de massificação da produção de vacinas em razão da possibilidade de suspender o efeito das patentes desses produtos.

A partir de três capítulos, foram visitados aspectos fundamentais do referido instituto. Além de seu conceito, foi descrita sua forma de aplicação, bem como foi construído um histórico normativo capaz de demarcar

seu surgimento ao longo da legislação de propriedade intelectual. Da mesma forma, o artigo buscou demonstrar que apesar de sua previsão legal, o licenciamento compulsório de patentes tem aplicação controversa por contrapor a liberdade da iniciativa privada frente à intervenção estatal para defender o interesse público.

Assim, foi possível perceber que tratados importantes, como o Acordo TRIPs, embora tenham sido responsáveis por estabelecer um marco na trajetória do comércio mundial e na construção da legislação da propriedade intelectual, são vistos de maneira crítica por juristas pelo fato de fornecerem um escopo normativo que fundamenta de maneira distorcida o interesse de empresas responsáveis por monopolizar a indústria farmacêutica e abandonar elementos importantes para o desenvolvimento social, destacando-se aqui a defesa da saúde pública diante da pandemia provocada pela Covid-19.

REFERÊNCIAS

ALVARENGA, Guilherme Emmanuel Lanzillotti; COSTA, Maria Alice Nunes. Indústrias farmacêuticas e licença compulsória no combate à COVID-19: melhor remédio? **Revista Augustus**, Rio de Janeiro, v. 25, n. 51, p. 412-436, jul/out, 2020.

BARBOSA, Denis Borges. **Uma introdução à propriedade intelectual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

BÖGER, Sônia Orben. **Flexibilização do direito à propriedade industrial pela quebra de patentes de medicamentos diante do princípio da função social da propriedade**. Tese (Bacharelado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Sul de Santa Catarina. Tubarão, Santa Catarina, p. 85. 2011.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988.

_____. **Decreto n. 1.355**, 1994.

_____. **Decreto n. 9.289**, 2018.

_____. **Lei n. 9.279**, 1996.

CHAVES, Gabriela Costa, *et al.* A evolução do sistema internacional de propriedade intelectual: proteção patentária para o setor farmacêutico e acesso a medicamentos. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, n. 2, vol. 23, p. 257-267, fev, 2007.

FRIEDE, Reis. Uma reflexão sobre as medidas iniciadas adotadas no combate à COVID-19 no Brasil. **Revista Augustus**, Rio de Janeiro, v. 25, n. 51, p. 15-30, jul/out, 2020.

PRONER, Carol. Saúde Pública e Comércio Internacional: a legalidade da quebra de patentes. **Revista Direitos Fundamentais e Democracia**, Curitiba, v. 1, n. 1, jul, 2007.

RODOTÁ, Stefano. ¿Cuál derecho para el nuevo mundo?. **Revista de Derecho Privado**, Bogotá, n. 9, p. 5-20, jul/dec, 2005.

SILVA, Marcelo Salles da, et al. Licenciamento compulsório de patentes da legistação brasileiro e na legislação portuguesa. **Revista FATEC Sebrae em debate:** gestão, tecnologias e negócios, São Paulo, v. 7, n. 13, dez, 2020.

ZAMBRANO, Virginia, et al. O direito à saúde e à vida em confronto com o direito à propriedade intelectual dos laboratórios, no âmbito da pandemia da COVID-19: a possível quebra de patentes. **Revista Jurídica**, Curitiba, v. 5, n. 62, p. 168-192, dez, 2020.

ISENÇÕES FISCAIS DE AGROTÓXICOS: ANÁLISE POLÍTICO-COMPORTAMENTAL E ECONÔMICA

Débora Manke Vieira[25]
Fabrizio Bon Vecchio[26]

INTRODUÇÃO

A crescente utilização de agrotóxico na agricultura brasileira tem levado a uma consequente alta presença de resíduos nos alimentos que

25 Pesquisadora. Especialista em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul / Instituto de Estudos Tributários. Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pelo Centro Universitário Ritter dos Reis (UNIRITTER). Membra-Associada Fundadora do Instituto Ibero-americano de Compliance. Membra do Comitê Público da Associação Nacional dos Profissionais de Proteção de Dados. Integrante do grupo de estudos "O compliance e as atuais práticas de gestão de riscos, mitigação e prevenção de crises" do Instituto Ibero-americano de Compliance. É Revisora do Periódico científico Jornal Jurídico- J2 (Portugal).

26 Advogado, Doutorando em Ciências Jurídicas pela Pontifícia Universidad Católica Argentina, Mestrando em Direito da Empresa e dos Negócios – UNISINOS (Universidade do Vale do Rio dos Sinos), Especialização em União Bancária e Regulação Financeira em Portugal e na União Europeia - Universidade de Coimbra (UC), Portugal, Pós Graduado em Direito Tributário Internacional e Europeu - Universidade Maastricht (UM), Especialização em Compliance e Direito Penal - Universidade de Coimbra (UC), Portugal, Especialista em Direito Tributario pela ESMAFE/UCS. É membro do Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul (IARGS), da Comissão de Defesa, Assistência e das Prerrogativas da OAB/RS (gestão 2019-2021), da Comissão Especial de Compliance da OAB/RS (gestão 2019-2021), da Comissão Nacional de Compliance da Associação Brasileira de Advocacia, do Conselho Editorial da E3 - Revista de Economia, Empresas e Empreendedores na CPLP, Portugal e do Conselho Científico da J2 - Jornal Jurídico, Portugal; - Revisor da J2 – Jornal Jurídico, Portugal. Presidente do Instituto Ibero-Americano de Compliance.

chegam à mesa dos consumidores. Esse grande volume de substâncias químicas vem impactando a qualidade dos alimentos por meio de contaminações pelos remanescentes destas substâncias no produto final. Além disso, as contaminações dos alimentos trazem consigo as sanções fitossanitárias dos países da Comunidade Europeia. Com efeito, esses produtos – muitos destinados às exportações – perdem divisas comerciais. Quase metade dos princípios ativos de agrotóxicos liberados em território brasileiro é proibida em países da União Europeia.

Produzir alimentos com uso de agrotóxico afeta a saúde dos trabalhadores, consumidores e da população em geral. As ações publicitárias irresponsáveis também podem levar ao consumo de alimentos que fazem mal à saúde, induzindo ao distanciamento de hábitos tradicionais de alimentação saudável, embora este não seja o foco deste estudo.

Utilizando uma metodologia hipotético dedutiva por meio de diversas obras relacionadas à área tributária e artigos científicos em torno da tributação extrafiscal e de segurança alimentar, investigaremos como os aspectos fiscais podem influir na massificação de uso de substâncias nocivas, agrotóxicos, como insumos para tratamento agrícola recebendo, em âmbito nacional, diversos benefícios tributários para a compra, uso e comercialização destes.

1. A CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS FISCAIS AOS AGROTÓXICOS

O Convênio nº 100/1997, do Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ), em suas cláusulas 1ª e 3[27], e o Decreto 7.660/2011 reduzem em 60% a base de cálculo do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) nas saídas interestaduais de inseticidas, fungicidas, formicidas, herbicidas e outros produtos tóxicos de uso agrícola, além da isenção total de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI)[28]. Os dispositivos são questionados na Ação Direta de Inconstitucionalidade

27 Conhecido como "Bolsa Agrotóxico" sua razão-ser de regulamentação pelo Convênio CONFAZ é justamente para unificar e impedir uma guerra fiscal entre Estados Brasileiros.

28 Essa isenção está presente na TIPI, a Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados, que é regulamentada atualmente pela Lei nº 8.950, de 29 de dezembro de 2016.

(ADI) nº 5.553, proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), em 2016.

O processo de modernização da agricultura no Brasil gerou heterogeneidades e consolidou um modelo de produção de natureza intensiva, com o consequente esvaziamento do campo. Essa intensificação da produção e, mesmo, a expansão acelerada dos anos 1970-1980 ocorreram de forma arbitrária em favor dos grandes interesses organizados. A partir dos anos 1990, o modelo do agronegócio passou por uma revisão de alto impacto na abertura comercial e liberação econômica. Os modelos produtivos passaram a utilizar substâncias tóxicas como ferramenta de produção em massa no mundo rural, acabando muito rapidamente por excluir os pequenos produtores que, justamente, eram os que maior esforço empregava na lida rural.

Com a ampliação tecnológica nos mais vários setores econômicos, as grandes empresas passam a adotar o uso de agrotóxicos na totalidade de suas culturas agrícolas voltadas ao grande mercado. Apenas entre os anos de 2007 e 2013, o uso de pesticidas dobrou, enquanto a área cultivada cresceu somente 20%. Só o glifosato, ingrediente ativo dos herbicidas nas sementes transgênicas, responde por mais da metade de todos os princípios ativos aplicados nas lavouras brasileiras.

A arrecadação já não consiste em um fim em si mesma, mas se justifica como instrumento voltado à redistribuição de riquezas a serviço de uma política social e econômica. São necessários recursos financeiros, advindos da arrecadação tributária, para a implementação de quaisquer das dimensões de direitos consagradas pelo ordenamento jurídico. Por isso, o Estado não pode prescindir de exigir de seus administrados prestações de caráter compulsório, que são os tributos (COSTA, 2013, p. 25).

Paulo Affonso Leme Machado (2010, p. 636) destaca que o controle dos agrotóxicos não pode ficar a mercê dos interesses de produtores e consumidores e nem consubstanciar mera efêmera plataforma política de Administração Federal ou Estadual, uma vez que o poder público, em todos os níveis, obrigou-se constitucionalmente a realizar essa atividade.

Indubitavelmente, na atualidade, podemos observar que o Fisco busca reduzir os direitos e garantias dos contribuintes, ampliando o poder estatal na criação e arrecadação compulsória. Isto é, ocorreu gradativamente um alargamento ao poder da máquina tributária em si, dentro do campo

da legalidade, exigência esta que somente os impostos estavam sujeitos. Por envolver uma imposição, e não uma vontade, o exercício fiscal deu azo a injustiças de toda a sorte, que passam por impostos absurdos, além de multas expropriatórias – inclusive na antiguidade –, se valendo de violências sem precedentes (PAULSEN, 2020, p. 43).

No caso do ICMS, configura-se um gasto tributário e incide diretamente sobre o consumo. O ICMS deve ser não cumulativo e pode ser seletivo de acordo com a essencialidade do bem ou serviço objeto de sua incidência. A não cumulatividade é de observância obrigatória para que o processo produtivo não seja demasiadamente onerado, já que o fato gerador desse tributo está presente em todas as fases da cadeia de produção desde a aquisição dos insumos até a entrega ao consumidor da mercadoria. Além disso, o valor desse imposto integra sua própria base de cálculo, pois incide por dentro. Ele é o tributo responsável pela maior arrecadação no Brasil, fato que evidencia sua importância para o equilíbrio fiscal dos entes federados, notadamente os estados, que são competentes para a sua instituição e execução (art. 155, da Constituição Federal).

Apesar disso, ter acesso ao montante de recursos renunciados não é uma tarefa trivial, já que a base legal dos Estados e do Distrito Federal para a desoneração fiscal dos agrotóxicos é o Convênio nº 100/97, do CONFAZ, cuja prorrogação ultrapassa 20 anos, além de conceder uma margem de liberdade para cada unidade federativa conceder esse benefício fiscal, de modo que a renúncia pode ser expressa na redução em 60% da base de cálculo nas operações interestaduais, de importação ou internas de apuração do imposto até a isenção do mesmo.

Observa-se que a extrafiscalidade dos tributos, sobretudo do Imposto de Importação (II), IPI e ICMS, é o principal instrumento de incentivo ao *modus operandi* do setor agrícola. Desse modo, ao se aplicar o princípio da seletividade do ICMS, produz-se um efeito econômico oposto ao receituário teórico, que preconiza abordagens regulatórias que levam os agentes geradores de poluição a internalizarem o custo marginal externo, e não os beneficiar, pois isso estimula o aumento do custo marginal externo da produção agropecuária.

Frente a todas problemáticas por meio da estratégia de comando e controle apresenta-se a abordagem de mercado, que "utiliza o preço ou

outras variáveis econômicas para prover incentivos de modo que os poluidores reduzam emissões nocivas" (THOMAS; CALLAN, 2016, p. 107).

No Brasil, um caso parecido com o dos agrotóxicos em relação às externalidades negativas à saúde e ao poder de influência da indústria foi a comercialização de cigarros. A regulação das externalidades geradas pelo consumo de tabaco foi uma mescla de medidas de comando e controle por meio da legislação, que restringiu as propagandas desse produto e obrigou a divulgação dos malefícios causados pelo seu uso, e de mercado, por meio de encargos por poluição expressos na taxação desses produtos.

A regulação econômica de mercado dos cigarros se expressou pela tributação sobre o consumo desses produtos. As alíquotas aplicadas aos cigarros eram somente *ad valorem* até 2011, com uma alíquota de 45% de IPI sobre esses produtos. Com a publicação da Lei nº 12.546/11 foi adicionado o regime especial de apuração de crédito tributário que utiliza uma sistemática mista de apuração da receita a ser recolhida aos cofres públicos, com critérios *ad rem* e *ad valorem* combinados (GOMES, 2017, p. 41).

Diversos modelos econômicos demonstram que o comportamento do consumidor é influenciado pela relação entre a elasticidade da demanda e elasticidade preço da demanda (GOMES, 2017, p. 36). Ao se tributar um produto que causa externalidades negativas pode-se neutralizar ou mitigar tais efeitos por meio do encargo tributário aplicado ao seu consumo (THOMAS; CALLAN, 2016), além de aumentar a arrecadação do ente público que, certamente, acabará por financiar tratamentos e políticas públicas de saúde pelos efeitos nocivos de tais produtos.

Nos parece que o uso de substâncias tóxicas na agricultura vai muito além da relação tradicional homem-campo-produto agrícola, afetando toda a sociedade ao suportar os efeitos tributários de sua isenção.

2. A "EXTRAFISCALIDADE ÀS AVESSAS" E A INSEGURANÇA ALIMENTAR

Em que pese exista um amplo debate sobre a proteção ambiental sem a devida interrupção do desenvolvimento econômico, Estados que possuem em sua base econômica o agronegócio acabam por não conseguir mitigar os problemas das questões ambientais e o poder econômico. O

Brasil é um dos maiores consumidores de agroquímicos[29] em escala mundial. Isso porque recebe diversos incentivos fiscais, financeiros e técnicos voltados à utilização desse insumo na agricultura.

Os dados de contaminação são altamente expressivos. Para se ter uma maior noção desse impacto, "para cada caso registrado de intoxicação por agrotóxico ocorrem outros 50 sem notificação, ou com notificação errônea" (AUGUSTO, 2011, p. 259), reforçando a injustiça ambiental financiada pelo governo fiscal. Os custos para o tratamento de moléstias ocasionadas pelo consumo de alimentos tratados ou consumidos com agrotóxicos são internalizados pela sociedade, enquanto as organizações que as utilizam apenas auferem os lucros gerados pela prática.

Em um estudo realizado no Estado do Paraná, estimou-se que, "para cada dólar gasto com a compra dos agrotóxicos no Estado, cerca de US$ 1,28 poderiam ser gerados em custos externos por intoxicação" (CODONHO, 2014, p. 40-41). Isso porque somente a população brasileira consome cerca de mais de 20 tipos de agroquímicos proibidos na União Europeia (CARNEIRO, 2015, p. 53), reforçando de forma clara essa insegurança.

Metade dos agrotóxicos (49,53%) aprovados em 2020 no Brasil foram classificados pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) como "Improvável de causar dano agudo". A categoria foi criada em julho de 2019 para agrupar agrotóxicos que não provocam a morte do indivíduo ao tocar, inalar ou ingerir o produto. Os pesticidas dessa categoria deixaram de receber o aviso de "perigo" no rótulo, mesmo podendo oferecer riscos graves de intoxicação e, até mesmo, levar à cegueira e corrosão da pele.

O produto formulado, que é o produto comercializado, consiste em uma mistura de substâncias, incluindo um ou mais ingredientes ativos e outras substâncias ditas inertes, mas que, na verdade, têm a função de au-

29 "[...] o Brasil foi o país que mais gastou com agrotóxicos no mundo: US$ 10 bilhões. Estados Unidos, China, Japão e França ficam, respectivamente, nas posições seguintes. O segundo ranking divide os gastos totais pela área cultivada, ou seja, o quanto é investido em agrotóxico por hectare plantado. Na lista o Brasil fica em sétimo lugar, com US$ 137 por hectare. Atrás de Japão, Coreia do Sul, Alemanha, França, Itália e Reino Unido." (CEE-FIOCRUZ. Afinal, o Brasil é o maior consumidor de agrotóxico do mundo? Disponível em: <http://cee.fiocruz.br/?q=node/1002>. Acesso em: 5 abr. 2021).

mentar o efeito do princípio ativo (sinergistas), de espalhar ou de manter por mais tempo o agrotóxico na planta e que podem exercer efeitos sobre a saúde humana. É possível a geração de contaminantes ou produtos de degradação durante o processo de produção de um agrotóxico, que são gerados a partir de reações químicas. Esses produtos possuem o potencial de serem mais tóxicos que o próprio ingrediente ativo e seus efeitos não são avaliados na ocasião da análise toxicológica realizada pelos órgãos de registro dos agrotóxicos. Como exemplo, o herbicida 2,4-D tem como contaminante a dioxina, substância altamente tóxica, cancerígena e desreguladora endócrina e tóxica para o sistema reprodutivo.[30]

O emprego das normas tributárias com o objetivo de induzir comportamentos compreende uma relação direta entre estado fiscal e a sociedade. Afinal, reduzir a uma finalidade de simples arrecadação sem considerar a abrangência da fiscalidade "está fadada a um reducionismo arrecadatório e a uma miopia estratégica que poderá a longo-prazo, inviabilizá-la" (VIOL, 2008). Através da imposição tributária com efeitos extrafiscais é possível fomentar ou desestimular atividades convenientes ou não à sociedade e, mais do que isso, pode ser compreendida como uma ação governamental para atingir fins sociais e otimizar a implementação de políticas públicas. "Firmada na ideia de cidadania fiscal, segundo a qual todos os membros da sociedade contribuem para suportar os encargos públicos e financiar o custo dos direitos, estão presentes de um lado da tributação, a autoridade do Poder Público, e de outro a liberdade individual" (ALVES; DUARTE, 2020, p. 283). Dentro dessa função regulatória, o Estado pode reduzir as desigualdades sociais e, até mesmo, regular de forma eficaz o mercado.

Na realidade, essa correlação só é identificada fortemente quando se trata de descrever a estratégia de publicidade da indústria dos agrotóxicos para justificar a venda de seus produtos. Os ganhos da produção agrícola não são repassados para a sociedade, mas seus danos, sim, e a população hoje suporta enormes prejuízos causados pelo agrotóxico, o que justifica o combate a sua utilização, principalmente pelos agricultores produtores de alimentos direcionados (ABRASCO, 2015, p. 25).

Com isso, a finalidade precípua dessa espécie tributária não estará limitada a um "instrumento de arrecadação de recursos para o custeio

30 Consulta Pública nº 164/2016 – Reavaliação Toxicológica do Ingrediente Ativo 2,4-D – ANVISA.

de despesas públicas, mas a de um instrumento de intervenção estatal no meio social e na economia privada" (BECKER, 2007, p. 623). O interesse geralmente manifestado com a extrafiscalidade é o de correção de situações sociais ou econômicas anômalas.

Segundo Hugo de Brito Machado (2012, p. 129), "o tributo é extrafiscal quando seu objetivo principal é a interferência no domínio econômico, para buscar um efeito diverso da simples arrecadação de recursos financeiros". Defende ainda essa posição Paulo de Barros Carvalho (2012, p. 129), ao afirmar que "a forma de manejar elementos jurídicos usados na configuração dos tributos, perseguindo objetivos alheios aos meramente arrecadatórias, dá-se o nome de extrafiscalidade".

"Extrafiscalidade às avessas", neste caso, pode ser compreendida quando insumos responsáveis por graves danos ao meio ambiente e à saúde têm incentivos menores ou semelhantes aos produtos de cesta básica, em uma clara "extrafiscalidade às avessas", quando o racional seria sobretaxar os agrotóxicos como cigarros e bebidas alcoólicas, a fim de inibir o seu uso, e não aplicar uma sanção premial para estimular um comércio e produção danosa. Isso consiste em verdadeira violação dos princípios ambientais constitucionalmente protegidos e ao interesse público.

O Brasil, ao medir os impactos positivos do agronegócio, acaba por desconsiderar os gastos econômicos com a saúde, focando apenas nos resultados positivos da balança comercial. Desconsiderar os fatores maléficos é criar "uma ilusão de que parcela dos milhões que contabilizam o PIB brasileiro é lucro produzido pelo agronegócio, pois além dos gastos com a saúde pública ainda há as perdas financeiras com incentivos e isenções fiscais para facilitar a importação, uso e comércio destes produtos" (NOGUEIRA, 2019, p. 383).

Podemos considerar inconstitucionais, sobretudo, as normas que concedem benefícios fiscais a este insumo. Apesar de não ser considerado moral, é crível afirmar que um fato isolado, como a renúncia fiscal, estimula o uso indiscriminado dessas substâncias, prática que é fiscalizada pelo governo. Sob outra ótica, é possível regular a cobrança de ICMS a partir do grau de toxicidade de cada pesticida, isto é, criando uma política de taxação progressiva por toxicidade, como já ocorre na Dinamarca.

Para regular o uso de produtos como o agrotóxico diversos países utilizam instrumentos econômicos, como é o caso do cigarro, por exemplo,

que recebe sobretaxação devido ao sobrecarregamento do sistema de saúde. Por meio dessa cobrança, a maior de impostos para produtos tóxicos, decidiu-se que o valor arrecado seria revertido para incentivar políticas de transição agroecológica – agrotóxicos com menor toxicidade.

Aparentemente, esse impasse que se fortalece há décadas poderia ser solucionado, mas os possíveis efeitos negativos da ausência de incentivos tributários aos insumos agrícolas podem incluir a elevação do preço dos itens que compõem a cesta básica onerando as principais culturas do país – soja, milho, cana, café, laranja, maçã, trigo, arroz e algodão.

Certamente que este debate passa pela linha que defende que essa isenção fiscal garante o fácil acesso econômico aos alimentos pela população de forma geral, sendo ainda mais sensível a discussão em torno de sua retirada ou diminuição gradual.

CONCLUSÃO

Ainda estamos vivenciando a maior e mais severa crise econômica mundial ocasionada pela pandemia de Covid-19, afetando o crescimento do PIB (Produto Interno Bruto)[31], IDH (Índice de Desenvolvimento Humano), os produtos de arrecadação governamental, as organizações empresariais e o percebimento de renda população, além de uma sensível redução nos investimentos em pesquisa desenvolvimento e em saúde, principalmente nos países classificados como emergentes. Porém, os produtores agrícolas não estão vivenciando os efeitos perversos da crise. Ao invés de precisarem de ajuda, o setor do agronegócio pode ser um elemento-chave para a retomada ágil da economia nacional. Isso porque as *commodities* agrícolas são exportadas com base no valor cambial do dólar.

Discordamos que o fim da isenção fiscal pode ter somente um considerável efeito direto ao consumidor final no preço dos alimentos, haja vista uma série de fatores do mercado internacional que determinam a sua cotação, além de o Estado poder se utilizar de mecanismos que incentivem a produção limpa. Sendo assim, a parcela menos desprovida de renda não seria afetada pela elasticidade nos preços dos itens de cesta básica e,

31 "Análise do The Economist Intelligence Unit, citada pelo presidente do Banco Central do Brasil, estima que o nosso PIB deverá ter uma queda de 5,5%." (PINOTTI; PASTORE, 2020, p. 27).

consequentemente, os Estados retornarão a obter vantagens econômicas sobre a comercialização desses alimentos – podendo, inclusive, reverter em custeio da saúde pública.

A cobrança de "ecotaxa" sobre agrotóxico é outra proposta inteligente, que serviria também para a criação de fundos para o estabelecimento de programas de conversão tecnológica para a produção limpa. A diminuição e a consequente superação da agroquímica só será possível mediante uma política agrícola bem definida que privilegie o investimento em pesquisa em agroecologia e sua difusão apoiada em créditos agrícolas diferenciados, isto é, concedendo maior crédito rural com subsídios e se utilizando da fiscalização para estabelecer um controle eficaz do uso de agrotóxicos nas culturas agrícolas.

REFERÊNCIAS

ABRASCO. ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE SAÚDE COLETIVA. **Um alerta sobre os impactos dos agrotóxicos na saúde**. 2015. Disponível em: <http://www.abrasco.org.br/dossieagrotoxicos/wp-content/uploads/2013/10/DossieAbrasco_2015_web.pdf>. Acesso em: 09 abr. 2021.

ALVES, Bruna Alexandre Marques; DUARTE, Francisco Carlos. Aplicações da Extrafiscalidade no Direito Brasileiro. **Direito e Desenvolvimento**, João Pessoa, v. 7, n. 2, p. 280-300, 2020.

AUGUSTO, Lia Giraldo da Silva. O contexto de vulnerabilidade e de nocividade do uso dos agrotóxicos para o meio ambiente e a importância para a saúde humana. In: RIGOTTO, Rachel (Orgs.). **Agrotóxicos, trabalho e saúde**: vulnerabilidade e resistência no contexto da modernização agrícola no Baixo Jaguaribe/CE. Fortaleza: Edições UFC, 2011.

BECKER, Alfredo Augusto. Teoria geral do direito tributário. 4ª ed. São Paulo: Noeses, 2007.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de direito tributário**. 24ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CEE-FIOCRUZ. **Afinal, o Brasil é o maior consumidor de agrotóxico do mundo?** Disponível em: <http://cee.fiocruz.br/?q=node/1002>. Acesso em: 05 abr. 2021.

CODONHO, Maria Leonor Paes Cavalcanti Ferreira. **Desafios para a concretização da agricultura sustentável no Brasil:** uma contribuição do direito para a regulação do uso dos agrotóxicos. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2014.

COSTA, Regina Helena. **Curso de Direito Tributário**: Constituição e Código Tributário Nacional, 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GOMES, Camila. **O mercado de cigarros no Brasil**: uma análise da política tributária e seus efeitos sobre o mercado de 2000 a 2006. UFRJ: Rio de Janeiro, 2017.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 33ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2012.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 18ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010

NOGUEIRA, Vânia Márcia Damasceno. Uma síntese histórico jurídica da segurança alimentar e nutricional e do impacto ambiental dos agrotóxicos. **Revista da Defensoria Pública da União**, Brasília, DF, n. 12, p. 381-403, jan/dez. 2019.

PAULSEN, Leandro. **Curso de Direito Tributário Completo**. 11ª edição, São Paulo, Saraiva, 2020.

PINOTTI, Maria Cristina; PASTORE, Affonso Celso. O custo econômico da pandemia. In: CARVALHOSA, Modesto; KUYVEN, Fernando (Orgs). **Impactos jurídicos e econômicos da COVID-19**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, p. 21-28, 2020.

THOMAS, J. M.; CALLAN, J. Soluções Econômicas para Problemas Ambientais: A Abordagem de Mercado. THOMAS, J. M.; CALLAN, J. **Economia ambiental**: aplicações, políticas e teoria.

Noveritis do Brasil (Trad.), 2ª ed., São Paulo: Cengage Learning, 2016.

VIOL, Andréa Lembruger. **A Finalidade da Tributação e sua Difusão na Sociedade**. Brasil: Secretaria da Receita Federal, 2008. Disponível em: <https://www.receita.fazenda.gov.br/Publico/estudostributarios/Eventos/SeminarioII/Texto01FinalidadedaTributacao.pdf>. Acesso em: 04 abr. 2021.

ARTIGOS - IDENTIDADES, DIFERENÇAS E PRÁTICAS EDUCATIVAS

IMIGRANTE E CIDADANIA: A EFETIVAÇÃO DO DIREITO À EDUCAÇÃO POR MEIO DO MULTICULTURALISMO

Rebecka Gonzaga de Andrade[32]
Tiago de Melo Parédio[33]
Adriano Ferreira Fernandes[34]

INTRODUÇÃO

É possível garantir educação e cidadania aos imigrantes sem tirar deles a sua identidade? A saída de uma pessoa de sua terra para outra região em busca de melhores condições de vida se tornou uma constante na nossa recente história. Por questões políticas, sociais, econômicas, ambientais, dentre outras, cada vez mais pessoas tem buscado reiniciar as suas vidas longe de sua terra natal. Com isso, o choque entre culturas é inevitável, sendo o imigrante novamente vítima onde chega. Assim, a garantia de

32 Acadêmica do 8º período do curso de Direito da Universidade Federal do Amazonas – UFAM.

33 Acadêmico do 8º período do curso de Direito da Universidade Federal do Amazonas – UFAM.

34 Graduado em Direito pelo Centro Universitário de Maringá, Mestrado em Direito pela Universidade Gama Filho, é Doutor em Ciências Jurídicas pela Universidad Castilla-La Mancha, e Pós-Doutor em Direito pela Universidade de Santiago de Compostela.

direitos humanos para esse grupo vulnerável toma uma dimensão ainda maior e urgente.

Dentre esses direitos, a educação é fundamental para transformação de vida na sociedade e cuja implementação é complexa, em especial no aspecto cultural. Assim, as escolas se tornam ambiente propício para estigmas e preconceitos aos imigrantes, como exclusão/xenofobia, *bullying* e violência.

Frequentemente para se tornarem cidadãos, os imigrantes buscam assimilar a cultura dominante, o que infringe gravemente seus direitos humanos, principalmente o direito à dignidade e identidade. Todavia, os países-destino devem garantir que a integração deles seja favorável, viabilizando ferramentas e normativas que atendam às necessidades do grupo, porém isto não é simples. Esse estudo busca indicar de que forma o direito à educação busca garantir direitos sociais, civis e políticos; apontar necessidade de preservação da identidade do imigrante e apresentar multiculturalidade como ferramenta de integração e interação entre pessoas de culturas diferentes.

Para a realização deste artigo, a metodologia utilizada consiste em uma abordagem qualitativa, com objetivo exploratório através da pesquisa bibliográfica, com a leitura de artigos científicos, doutrinas, jurisprudências, análise de livros, além de basear-se nas leis internacionais.

1. O DIREITO À EDUCAÇÃO AO IMIGRANTE NO BRASIL: ALGUNS DOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS NACIONAIS E INTERNACIONAIS VIGENTES

O Brasil se tornou o destino de muitos imigrantes e refugiados, que visualizaram aqui a possibilidade de reiniciarem as suas vidas, com destaque para os haitianos por conta do grande terremoto que assolou o seu país, venezuelanos pela grave crise política e social interna e de sírios pela crise humanitária gerada pela guerra.

A garantia do direito à educação está ratificada em diversos documentos jurídicos nacionais e internacionais. A primeira fonte é a Constituição Federal brasileira, por meio do art. 1º c/c os arts. 5º, 6º, 205 e 206. Na ordem infraconstitucional, temos o Estatuto da Criança e do Adolescente (1990), nos arts. 4º e 5º; na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacio-

nal (1996), nos arts. 2º e 3º; na Lei dos Refugiados (1997), nos arts. 43 e 44; e na Lei da Migração (2017), nos arts. 3º e 4º.

Como direito social, a educação objetiva melhor qualidade de vida do cidadão, cedida pelo Estado, de quem requer regulamentação para sua efetividade. Como fontes internacionais, temos a Carta da ONU (1945), a Declaração Universal de Direitos do Homem (1948), o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966) e a Convenção Americana de Direitos Humanos (1969). Ainda assim, esse direito ainda não se encontra eficazmente implementado para os cidadãos nacionais e toma uma proporção mais negativa quanto aos estrangeiros que passam a residir no Brasil.

No plano internacional, sua primeira menção foi na Declaração Universal de Direitos do Homem (1948), que demandou a todas as pessoas e órgãos que se esforcem por meio do ensino e da educação para promoção e respeito aos direitos e liberdades ali indicados (GORCZEVSKI, 2009). Entretanto, é no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), que ela sofre ampliação e se torna obrigatória aos signatários. Nele, os Estados reconhecem *expressamente* a sua obrigação quanto ao direito à educação à sociedade, com foco no desenvolvimento da personalidade e dignidade e o fortalecimento do respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais, além de ser o mecanismo para estruturação de uma sociedade livre e consciente (GORCZEVSKI, 2009).

Regionalmente, tal menção ocorre na Carta da Organização dos Estados Americanos (1948), que busca conceder ao homem possibilidade de pleno desenvolvimento de sua identidade por meio de oportunidades justas conforme seu preâmbulo, bem como reforça a concessão de direitos fundamentais à pessoa sem distinção e destaca que a educação seja guiada para justiça, liberdade e a paz, em seu art. 3°, considerando a colaboração internacional entre os Estados para o alcance do pleno desenvolvimento econômico, social e cultural.

Outro documento relevante, a Convenção Americana de Direitos Humanos (1969), em seu art. 26, vincula os Estados a adotarem medidas necessárias internamente ou via cooperação internacional, seja de ordem técnica e/ou econômica, para que se consiga progressivamente a efetividade dos direitos nela inseridos, inclusive à educação.

Fernández (2004) destaca que, frequentemente, o direito à educação é situado somente no campo dos direitos econômicos, sociais e culturais, mas que sofre ampliação dentro do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (1966), já que em seu art. 18 consta que esse direito é também civil e político.

Sánchez (2015) ilustra a relevância desses direitos aos imigrantes dentro da nova sociedade: os direitos políticos viabilizam a participação dos indivíduos nas decisões coletivas, as quais têm impacto sobre o imigrante. Em relação aos sociais, são direitos que atendem necessidades básicas dos indivíduos, sem os quais ele não consegue usufruir de outros direitos. E por fim, os culturais são aqueles diretamente ligados ao pleno desenvolvimento da personalidade da pessoa humana e de sua dignidade, reforçando o reconhecimento cultural como fundamento de qualquer política de diversidade.

Nesse sentido, Schmidt, Piccinini e Volkmer (2016) destacam a valorização e disseminação dos chamados "Direitos Humanos" para garantia de atendimento às necessidades básicas da humanidade, porém que não estão totalmente validados, em especial, ao imigrante. Isso é reforçado por Silva e Cortez (2019), ao indicarem que, apesar da existência de políticas públicas para proteção e promoção de direitos humanos, nossa realidade é marcada pela exclusão, desigualdade e discriminação.

Apesar da titularidade do direito fundamental à educação ser extensível aos estrangeiros, conforme apresentam Schmidt, Piccinini e Volkmer (2016), a integração entre esses grupos não é de simples solução, mas intervir nela é necessário. Esse direito tem de ir além do mero ato de matrícula e as escolas devem refletir seu papel frente a esse grupo (SOUZA; SENNA, 2016), sendo uma das tentativas o remodelamento do antigo sistema de ensino pela proposta de ensino em Direitos Humanos com inclusão da "Pluralidade Cultural" nos Parâmetros Curriculares Nacionais para o Ensino Básico, em 1997 (SILVA; CORTEZ, 2019).

Assim, segundo Gorczevski e Konrad (2013), pela repercussão da Declaração Universal de Direitos Humanos frente aos Estados para defesa de direitos humanos e a busca por uma sociedade mais igualitária, a educação tomou importante papel e impulso, principalmente aquela com base em direitos humanos. Para eles, esse modelo educacional consiste no

dever de todos em promover tais direitos e manterem a paz social, evitando retrocessos e catástrofes para a humanidade.

> A necessidade de reverter a imagem de uma instituição semelhante a máquina de reproduzir que se constitui por sujeitos homogêneos, faz com que tenhamos de repensar perspectivas para uma educação inclusiva que privilegie demandas reais e deem condições de trabalho aos profissionais que nelas atuam (SOUZA; SENNA, 2016, p. 57).

Nessa esteira, Martins e Castro (2016, p. 131) afirmam que

> Não cabe à escola ser local de aprendizagem de conteúdos que conduzam a mera repetição de atividades, mas antes de tudo ser local de formação do pensamento crítico a fim de que o indivíduo seja capaz de se tornar sujeito de sua história, analisando criticamente as necessidades do tempo presente e buscando responder aos questionamentos surgidos das relações sociais contemporâneas, marcadas pela constante mudança.

Por meio dessa revisão no modelo educacional, a educação passaria a ter um

> *[…] modelo de educación humanista, preocupada por el bien de las personas y que se plasmará en una mayor preocupación por los derechos humanos. Esta formación humanista va más allá de la educación por la pura eficiencia ya que contribuirá a una interpretación crítica de la realidade* (GORCZEVSKI; MARTÍN, 2014, p. 23).

Sendo assim, a educação em direitos humanos propicia visão crítica frente à realidade social, sendo a mera instrução técnica com foco no mercado de trabalho insuficiente. A mudança de pensamento, com o tempo, traria maior consciência social quanto aos direitos, conhecimento para cobrar sua efetivação das autoridades públicas e de uma integração mais "humana" com as comunidades existentes, conscientizando-as de que as diferenças são meio de complementação, e não mecanismo de dispersão

entre si, reforçando o respeito como base para as relações, reduzindo estigmas e a exclusão social, incluindo a do imigrante.

2. A TRANSFORMAÇÃO DO IMIGRANTE EM "CIDADÃO": A CONCESSÃO DE DIREITOS E SUA (PERDA) DE IDENTIDADE CULTURAL

A constituição da cidadania do imigrante no Brasil foi marcada pela exclusão. Ela ganhou destaque a partir do século XIX, quando imigrantes chegaram ao país e começaram a reivindicar por direitos. Inseridos em uma política de atração de mão-de-obra e ocupação territorial, os imigrantes se depararam com uma realidade distinta daquela preconizada na legislação. No contexto das migrações contemporâneas, o debate sobre direitos assegurados aos recém-chegados se mostra premente, incluindo-se também o direito à educação (SCHMIDT; PICCININI; VOLKMER, 2016).

O antigo Estatuto do Estrangeiro (1980) foi substituído pela Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Imigração, após projeto elaborado pela Comissão Nacional de Imigração (CNI), datado de 2014. É um importante documento legal que ratifica princípios e direitos essenciais aos imigrantes, dentre eles a universalidade, indivisibilidade *e* interdependência dos direitos humanos; inclusão social, laboral e produtiva do migrante por meio de políticas públicas; acesso igualitário e livre do migrante a [...], educação, [...]; e proteção integral e atenção ao superior interesse da criança e do adolescente migrante.

Entretanto, conforme Souza e Senna (2016), são escassas as políticas inclusivas para imigrantes nas escolas brasileiras – tem-se ainda como prioridade alunos com necessidades especiais ou de baixas condições socioeconômicas.

Indicam Gorczevski e Konrad (2013, p. 7) que apesar das

> [...] constituições democráticas terem por base o reconhecimento e a proteção dos direitos humanos, sendo a concretização dos direitos fundamentais o fundamento do Estado Democrático de Direito, e condição de sua manutenção, [...] estes só poderão ser praticados quando verdadeiramente conhecidos, tendo seu significado

> efetivamente entendido e respeitado por toda a humanidade, com vistas à concretização constante da dignidade da pessoa humana.

Por conta disso, segundo Sánchez (2015), a forma como os direitos humanos são restringidos nos países-destino dos imigrantes influenciam não somente na escolha por um país, mas principalmente na vida daqueles que já são residentes numa localidade, o que pode torná-los "sujeitos de direitos de segunda classe" em vista do preconceito e alienação da população local e, para se integrarem essa sociedade, tentam assimilar/assimilam traços culturais dominantes para acessar direitos fundamentais, como a educação. Há apontamento ainda de que, diferentemente do que ocorre com direitos políticos, muitos Estados garantem o mínimo necessário para a sobrevivência dos imigrantes. Todavia, há aqueles que não se veem obrigados a tal condição. Nesse quadro de violação de direitos humanos pelo próprio Estado, espera-se que a sociedade seja mais atuante por meio do fornecimento de mantimentos e outros bens essenciais a eles, o que descaracteriza o imigrante e o sujeita à forma como a sociedade enxerga as suas necessidades.

Destaca-se que uma nuance da dignidade da pessoa humana é o direito à identidade, o que pressupõe o respeito às suas escolhas, comportamentos e outros aspectos intrínsecos que se personalizam diariamente. Apesar dos impasses entre a sociedade anfitriã e os imigrantes, a situação deles não pode ser "válvula de escape" para a imposição de "metodologias" anulatórias de identidade, em especial a crianças e jovens. Desta forma, identificamos atendimento de direitos sociais pelo Poder Público mais embasado em necessidades materiais, negligenciando demandas ligadas às manifestações culturais. Essa condição, como aponta Sánchez (2015), leva à perda da autoestima do imigrante e da sua vontade em ter participação social mais efetiva frente à sua desvalorização como pessoa humana pela cultura hegemônica. Em situação diversa, "*cuando los individuos se ven reconocidos en su cultura identitaria, alcanzarán una mayor confianza y seguridad a la hora de elaborar juicios sobre las diferentes cuestiones y protagonizar sus propias decisiones*" (SÁNCHEZ, 2016b, p. 40).

Em relação à educação, Fernández (2004, p. 265) nos lembra que "*la educación es derecho a la identidad y 'empowerment right', derecho posibilitador de derechos*". Assim, o direito à educação não é ferramenta de anulação da

identidade de minorias, mas meio para reconhecer seu valor e viabilizar transformação de visão de mundo pelo indivíduo, em consonância com a sua dignidade, sem imposição/exigência social. Logo, a educação também é ferramenta de empoderamento do imigrante quanto aos seus traços culturais.

Martínez López-Muñiz apud Sánchez (2018) vincula o direito à educação à ideia de liberdade e que vai além de conscientizar sobre a liberdade do que fazer, como fazer e como não fazer, mas também de exigir resultados positivos da instrução educativa. Esse posicionamento é reforçado por Sánchez (2016b) ao mencionar que as políticas educacionais devem possibilitar ao sujeito o desenvolvimento de sua personalidade sem obstrução que lhe tire o protagonismo e lhe gere insegurança e perda da autoestima.

Em suma, condicionar direitos à submissão do imigrante às vontades, pensamentos e preconceitos da cultura hegemônica é limitar a sua liberdade e, consequentemente, atingir a sua dignidade e identidade. Assim, ele novamente se torna vítima pela sociedade anfitriã, fato inaceitável, devendo as políticas públicas ir além do fornecimento de direitos sociais básicos, considerando questões de identidade e cultura, inclusive.

3. A MULTICULTURALIDADE NO PROCESSO EDUCATIVO COMO GARANTIA DA IDENTIDADE DO IMIGRANTE COMO CIDADÃO

Até o século XVIII, a educação era controlada pelo poder clerical, sendo os filósofos as principais figuras críticas frente à situação em que ela se encontrava e que denunciavam o fanatismo, a divisão de matérias inúteis e a divisão entre as congregações rivais. Logo, já se identificava a educação como objeto de preocupação pelas autoridades e pela Igreja que viram seu poder ruir diante dos fatos sociais que se sucederam. Na segunda metade do século XVIII, temos grande desenvolvimento da teoria da educação, contudo sem haver o seu reconhecimento como direito, fato que ocorre apenas no século XX com a menção em constituições nacionais, época de surgimento dos chamados "direitos sociais" (GORCZEVSKI, 2009).

Diante da globalização e do desenvolvimento tecnológico recente, Sánchez (2016a) fala que as sociedades estão cada vez mais ligadas e que vivemos um momento de intercâmbios culturais intensos. Em decorrên-

cia disso, devemos nos preocupar como essa interação ocorre, em especial sobre as minorias culturais. Assim, a discussão acerca da interação cultural abre margem para apresentação de conceitos como *multiculturalidade*, *pluriculturalidade*, dentre outras nomenclaturas que convergem para a perspectiva positiva de convivência entre diferentes culturas dentro do mesmo ambiente, em especial quando tratamos de educação.

A proteção à multiplicidade de identidades pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LBDEN) se estabelece pela garantia de acesso e permanência na educação de todos e quaisquer sujeitos independentemente de diferenças e igualdades (art. 3º, I). Com isso, podemos perceber a convergência da LBDEN com os objetivos fundamentais de construção de uma sociedade livre, justa e solidária e a promoção do bem comum (art. 3º, I e IV, CF) e do direito fundamental à igualdade (art. 5º, CF). Além disso, em 2004, o Brasil criou a Secretaria da Identidade e Diversidade Cultural, cujo objetivo é promover atividades que favoreçam à diversidade e o intercâmbio cultural.

Quando tratamos sobre cultura e a sua importância, a Declaração do México acerca das Políticas Culturais na Conferência Mondiacult, realizada em 1982, pode ser usada como referência, como aponta Gruman (2008):

> Em seu sentido mais amplo, a cultura pode, hoje, ser considerada como o conjunto de traços distintivos, espirituais e materiais, intelectuais e afetivos que caracterizam uma sociedade ou grupo social. Ela engloba, além das artes e das letras, os modos de vida, os direitos fundamentais do ser humano, os sistemas de valores, as tradições e as crenças (UNESCO apud GRUMAN, 2008, p. 175).

Já em 2005, ocorreu em Paris a 33ª reunião da Conferência Geral da Organização das Nações Unidas, na qual foi elaborada a Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais e que foi ratificada pelo Brasil por meio do Decreto Legislativo nº 485, de 2006. Nela se reconhece a diversidade cultural como essencial para humanidade e, quando está presente, promove um ambiente democrático, favorece a justiça e coesão social, a paz e a segurança tanto em níveis locais quanto internacionais.

Outro significante tratado é a Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural, de 2001. Nela consta que "a diversidade cultural é tão necessária para o gênero humano como a diversidade biológica o é para a natureza". Em seu artigo 2º, ressalta a importância das políticas públicas de inclusão e participação de todos os cidadãos com suas diferentes culturas, a fim de garantir a coesão social. Em seu artigo 5º, está previsto o direito à educação que respeite a identidade cultural do indivíduo, sendo tal direito considerado como direito humano, ligado com o direito à dignidade da pessoa humana.

Entretanto, segundo Oliveira (2020), a Secretaria do Ministério da Educação desenvolveu políticas inclusivas direcionadas à diversidade quanto aos grupos étnicos, jovens e adultos, à população carcerária, dentre outros, mas não se encontram políticas para imigrantes, sendo uma exceção a obrigatoriedade da Língua Espanhola no Ensino Médio. Cita que esse quadro ocorre pela baixa presença de imigrantes nas escolas brasileiras, a qual representa menos de 1% de matrículas. Logo, para que seja possível a efetividade neste plano, é necessário que haja a criação de políticas públicas mais específicas para o grupo.

Nessa esteira, Rossi (2016, p. 42) aponta que "o grande desafio da política educacional está em uma das acepções mais contraditórias, que é a de como tornar compatível a igualdade entre todos na educação com o reconhecimento da diversidade social e cultural". Para o autor, as políticas públicas frequentemente utilizam de princípios monoculturais que desconsideram a diversidade sócio-étnico-cultural presente na sociedade e que as escolas e suas práticas não estão isentas dos estigmas e preconceitos vigentes na sociedade, reproduzindo e exigindo modelos de aluno, sujeito, de sociedade, igualando os alunos e ignorando suas particularidades, isto é, a sua diversidade. Ademais, reconhece que os avanços conquistados na área educacional recentemente não são devidos somente aos movimentos sociais internos, mas principalmente pela articulação com organismos internacionais, como a Unesco e a OMC.

Com interações cada vez mais frequentes entre grupos de culturas distintas, Melo (2015, p. 1497) alude que "o multiculturalismo se configura como política de gestão da multiculturalidade e/ou movimentos culturais demandados pela valorização da diferença como fator de expressão de identidade(s)". Logo, "esta política afronta as concepções monoculturais das sociedades etnocêntricas" (MELO, 2015, p. 1497).

Sánchez (2016a) menciona que as sociedades multiculturais são aquelas em que a diversidade cultural se encontra incorporada e que se caracterizam pela harmonia e sincronização entre as culturas existentes numa localidade. A forma como os Estados enxergam essa interação os levam à criação de políticas públicas distintas, em especial as educacionais. Com isso, o autor aponta que os principais modelos de educação multicultural são: o modelo baseado na afirmação hegemonia da cultura do país anfitrião; o de perspectiva relativística; o liberal; o comunitário; e o pluralista. Este último é visto como o mais adequado para as políticas educacionais inclusivas para o imigrante.

O primeiro modelo se estrutura no universalismo, cujos valores básicos são essenciais e universais, sendo a escola força motriz para repasse desses princípios. Ele é mais presente em sociedades monoculturais e mais visível na "cultura ocidental". Seus defensores argumentam que, para haver igualdade de oportunidades, deve haver uma "assimilação" pelos cidadãos por meio da educação**,** o que é sua maior fonte de crítica.

Em relação ao segundo, de forma oposta ao primeiro, a relativização da educação seria a ferramenta para elaboração de estratégias educacionais em razão do valor da cultura, que é imensurável e irredutível, por meio de um aprendizado segregado. Todavia, essa segregação não traria o entrosamento entre culturas e o possível enriquecimento cultural a partir dele.

Pelo modelo liberal, surge a defesa pela liberdade e direitos naturais do homem, isto é, o homem é reconhecido como ser autêntico e concreto em um contexto histórico e cultural que o diferencia. Parte do ideal "do que é bom ao indivíduo é bom para a comunidade", portanto, limita a interferência da comunidade na liberdade do indivíduo.

Já no modelo comunitário, a comunidade tem preferência frente à liberdade do indivíduo, sendo o seu ideal "o que é bom para a comunidade pode ser bom para o indivíduo". No campo da educação, ela se baseia na autonomia da comunidade em gerenciar seus projetos, sendo esse seu ponto fundamental.

Quanto ao modelo pluralista, a base se faz pela institucionalização da diversidade cultural, não se privilegiando nem sujeito ou comunidade, mas as constantes interações que nela ocorrem. Logo, não se busca uma assimilação cultural pelo grupo minoritário, mas reconhecimento da diferença como uma fonte integradora. Nesse sentido, deve-se reconhecer

direitos que tragam ao campo da educação a possibilidade do diálogo para a existência pacífica entre os diversos grupos, tornando-se um meio, e não um fim, para o equilíbrio entre as diferenças culturais.

Nessa mesma linha de pensamento, Melo (2015, p. 1500) aponta que

> o lugar estabelecido para as particularidades frente à diversidade interpõe a necessidade de diálogo. Há um imperativo político na concepção das sociedades plurais. Este se apoia na intercomunicação das particularidades. Ou seja, o desejado movimento entre as diferenças situa-se no respeito à alteridade. Um ato marcado pela tolerância. Esta, por sua vez, imbricada com o preceito democrático do direito à diferença como condição do direito à igualdade.

Isso reflete que a cultura dominante nas escolas não se adequa à diversidade cultural dos alunos e é considerada como modelo "engessado". Apesar da tentativa de ajustar as escolas para garantir a democracia e possuir aspecto universal, atingiu-se uma cultura padronizada, que não se amolda às diferentes realidades e culturais dos que estão ali (CANDAU, 1998).

Nesse contexto, o Brasil produziu os chamados Parâmetros Curriculares Nacionais, que expressam a seguinte recomendação:

> [...] a educação escolar deve considerar a diversidade dos alunos como elemento essencial a ser tratado para a melhoria da qualidade de ensino aprendizagem. [...] A escola, ao considerar a diversidade, tem como valor máximo o respeito às diferenças - não o elogio à desigualdade. As diferenças não são obstáculos para o cumprimento da ação educativa; podem e devem, portanto, ser fator de enriquecimento (BRASIL, 1997, p. 96-97).

Na escola, a etapa de acolhimento é o primeiro e mais importante momento na integração do estudante imigrante. Se o professor perceber a presença de estudantes estrangeiros, ele pode pesquisar acerca do país e cultura local e apresentar à turma para evitar constrangimentos e comparações referentes aos traços culturais, vestimentas, etc., sendo de responsabilidade de toda a escola, principalmente da equipe gestora (SÃO PAULO, 2018).

É importante fazer com que o imigrante se sinta recepcionado e incentivado a interagir com a comunidade. Entretanto, sua situação não pode ser romantizada, incorporando-o ao grupo por pena ou caridade, mas pelo seu valor como pessoa, reforçando e reconhecendo sua dignidade. Logo, o comprometimento da equipe escolar com a integração do imigrante é essencial, tornando o ambiente o mais favorável para a sua adaptação. Conforme a OECD (2018, p. 2):

> *While resilience, in its various dimensions, is an individual attribute, because it is malleable and dependent on context, its promotion can be a goal of education policy and can be fostered by policy makers, school principals and teachers by shaping the schooling environment that immigrant students experience*.

Contudo, a qualidade educacional também engloba fatores técnicos, como *"composition of the student body, how many and which resources are available for students, and the policies and practices that teachers, school principals and education systems as a whole put in place"* (OECD, 2018, p. 2), bem como recursos materiais, como *"hool infrastructure and equipment; human resources encompass the quantity and quality of education staff, and how staff members behave towards students"* (OECD, 2018, p. 5).

Silva e Cortez (2019) consideram que as artes em geral e a mediação de leitura literária possibilitam caminhos aos estudantes para conhecerem novas culturas, pois a literatura visibiliza seus próprios traços culturais e humanizam o conhecimento. Portanto, "entende-se intercultural, como um processo de busca, como uma proposta de criação, não apenas como o respeito à diversidade cultural, também com respeito às diferenças que articulam as sociedades" (SILVA; CORTEZ, 2019, p. 124).

Nesse sentido, Escarbajal (2010) apud Sánchez (2016a, p. 146) reforça que a educação intercultural implica em *"interacción, intercambio, ruptura del aislamiento, reciprocidad, solidaridad entre culturas, así como el reconocimiento y la aceptación de los valores y de los modos de vida de los otros"*. Ademais, relata que a educação intercultural propicia o enriquecimento do aluno que interage com outro e que, nessa relação, são reconhecidos traços culturais que devem ser revisados/superados, de forma a se proteger direitos humanos, sem se perder a identidade cultural de um povo.

Para Capelo (2003), a escola não está cumprindo seu papel social, pois não propicia ao aluno acesso a múltiplas experiências e culturas. Cita a necessidade do envolvimento dos professores nesse processo, os quais devem ser preparados para entender e beneficiar a interação entre alunos. Nóvoa (1999) complementa que não há como ocorrer real mudança nesse contexto sem haver aprimoramento na formação dos professores e sem essa aplicação no decorrer de sua carreira profissional. Para isso, a formação deve favorecer a interação entre professores e alunos, para ser possível analisar o que mudar naquele ambiente escolar.

Essa falta de interação e coordenação entre a formação e as necessidades dos alunos é confirmada por Souza e Senna (2016), cuja pesquisa indica o bilinguismo como situação natural tanto no município de Bonfim/RR quanto em Foz de Iguaçu/PR, porém com dificuldades das escolas em conciliar essa naturalidade legitimada na comunidade com a sala de aula, a fim de que se transforme em prática educacional. Logo, "podemos inferir que a formação docente negligencia o ensino como domínio de investigação, não promovendo o estudo teórico sobre as condições de aprendizagem em contextos cujos sujeitos apresentam modelos cognitivos diferentes ou que sejam provenientes de cultura diversa" (SOUZA; SENNA, 2016, p. 64).

Melo (2015) aponta que, em nosso país, as diferenças são trabalhadas de formas compensatórias (índios, negros, portadores de necessidades especiais, mulheres, jovens, idosos, gays etc.), cujo reconhecimento é marcado por contradições da formação política e cultural, que se expressa em desigualdade social.

Nessa questão, Rossi (2016, p. 97) afirma que:

> [...] reconhecer a diversidade e as diferenças através das políticas sociais não é o suficiente, pois tais políticas precisam reconhecer a igualdade não apenas formal de direitos. Não se pode falar de valorização e reconhecimento da diversidade sem garantir a igualdade substancial de direitos. Só é possível reconhecer a diversidade se for garantida a igualdade como direito.

Giddens apud Rossi (2016) reitera a revisão sobre igualdade na social-democracia, pois não há futuro para uma igualdade a todo custo, de forma que a sociedade deve conciliar a igualdade com o pluralismo e a

diversidade de estilos de vida. Para o autor, a igualdade entre indivíduos se fundamenta agora na liberdade e, assim, deve-se abandonar a luta pelo igualitarismo em prol de uma luta por igualdade de oportunidades, pois os indivíduos e grupos poderiam se desenvolver como melhor julgassem, atingindo uma ampla gama de diversidade social e cultural. Ainda assim, Sánchez (2016a) destaca que, mesmo havendo políticas públicas inclusivas, o imigrante pode ainda não se sentir totalmente contemplado, enxergando com desconfiança as decisões tomadas pela sociedade anfitriã.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A imigração é um fato que se tornou mais frequente em nossa sociedade por diversas razões, trazendo à tona a necessidade de convívio entre pessoas de culturas distintas e, por vezes, conflitantes. A garantia de cidadania aos imigrantes é mais uma peça nas já complexas relações humanas, em especial quando se aborda a educação.

Reconhecida como direito fundamental, ela é a forca motriz de mudanças e de reconhecimento de identidade, de forma que não pode servir como fonte de negação/sublimação de identidade pela cultura anfitriã aos imigrantes, mas ser modelo para a integração entre grupos variados, reforçando a ligação entre povos pelo respeito à diferença e fim da intolerância. Nesse sentido, o multiculturalismo se destaca como meio para esse convívio, sendo a educação intercultural o mecanismo que viabiliza na educação essa unidade.

No entanto, isso não é tarefa simples, devendo haver compromisso dos Estados para a sua implantação e investimento na educação continuada de professores, estruturação de políticas que reconheçam a fragilidade do imigrante, em especial no Brasil. Vale salientar que essa diferenciação não pode servir de base para geração de novas diferenças por meios das políticas públicas criadas para trazer igualdade entre todos os cidadãos, pois tornar o imigrante uma subclasse é negar-lhes dignidade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** 1988.

_____. **Decreto nº 6.177**, de 1º de agosto de 2007.

_____. **Lei nº 9.394**, de 20 de dezembro de 1996. 1996.

_____. **Lei n° 13.114**, de 25 de junho de 2014. 2014.

_____. **Lei nº 13.445**, de 24 de maio de 2017. 2017.

_____. Secretaria de Educação Fundamental. **Parâmetros curriculares nacionais**: introdução aos parâmetros curriculares nacionais. 1997.

CANDAU, Vera M. **Interculturalidade e educação escolar**. In: Encontro Nacional de didática e prática de ensino, Águas de Lindóia. **Anais** II... Águas de Lindóia, SP: Vozes, 1998.

CAPELO, Maria Regina. Diversidade sociocultural na escola e a dialética da exclusão/ inclusão. In: GUSMÃO, Neusa M. de (Org.). **Diversidade, cultura e educação**: olhares cruzados. São Paulo: Biruta, p. 107-134, 2003.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Convenção Americana De Direitos Humanos**. 1969.

FERNÁNDEZ, A. **La educación como derecho cultural,** Persona y Derecho, 50, 2004.

GORCZEVSKI, C. Os desafios de uma educação para os direitos humanos: obstáculos, considerações e propostas, **Ciência em Movimento,** Ano XI, n. 22, 2009/2.

GORCZEVSKI, C.; KONRAD, L. R. A Educação e o plano Nacional de educação em direitos humanos: efetivando os direitos fundamentais no Brasil, **Revista do Direito UNISC**, Santa Cruz do Sul, n. 39, p. 18-42, jan-jul 2013.

GORCZEVSKI, C.; MARTÍN, N. B. Educar para los derechos humanos: Um desafío de todos. Algunas consideraciones sobre el tema en Brasil y España, **Caderno pedagógico**, Lajeado, v. 11, n. 2, p. 23-49, 2014.

GRUMAN, Marcelo. A UNESCO e as políticas culturais no Brasil. **Políticas Culturais em Revista**, ed. 2, p. 174-186, 2008.

MARTINS, R. R.; CASTRO, R. M. M. de. Diversidade sexual e de gênero no contexto escolar: conceitos, políticas públicas e função da escola. **Revista Profissão Docente**, Uberaba, v. 16, n. 34, Fev.-Jul., p. 128-138, 2016.

MELO, José W. R. **Multiculturalismo, diversidade e direitos humanos.** In: Educere – XII Congresso Nacional de Educação, Curitiba: PUCPR, 2015.

NÓVOA, António. Relação escola-sociedade: "novas respostas para um velho problema". In: SERBINO, Raquel V. (Org). **Formação de Professores**. São Paulo: UNESP, p. 19-40, 1998.

OECD. **The resilience of students with an immigrant background:** factors that shape well-being. 2018.

OEA. **Carta da Organização dos Estados Americanos**. 1948.

_____. **Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.** 1966.

OLIVEIRA, D. A. O imigrante na política educacional brasileira**:** um sujeito ausente. **Práxis Educativa**, Ponta Grossa, v. 15, p. 1-15, 2020.

ROSSI, A. J. **As políticas de diversidade na educação:** uma análise dos documentos finais das CONAEs, DCNs e PNE. Tese (Doutorado) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre. 2016.

SÁNCHEZ, A. T. E. Los planos de la discriminación de los derechos del inmigrante. **Revista de Derecho UNED**, n. 17, 2015.

_____. La educación intercultural como principal modelo educativo para la integración social de los inmigrantes. **Cadernos de Dereito Actual**, n. 4, 2016a, p. 139-151.

_____. Los objetivos declarados del derecho a la educación. **Especial consideración al menor inmigrante**, Dikaiosyne n. 31, Universidad de Los Andes Mérida – Venezuela, Diciembre, 2016b.

_____. El pluralismo como fundamento de la educación multicultural. **Quaestio Iuris**, v. 11, n. 01, Rio de Janeiro, p. 383-407, 2018.

SCHMIDT, A. K. I.; PICCININI, M. L.; VOLKMER, M. S. O acesso à educação aos imigrantes haitianos em uma escola pública de Arroio do Meio. **Revista Signos**, Lajeado, ano 37, n. 2, 2016.

SÃO PAULO (Estado). Secretaria de Educação do Estado. **Documento orientador estudantes imigrantes.** 2018.

SILVA, E. A. K da; CORTEZ, M. Educação intercultural em espaço de fronteira: a mediação de leitura literária como caminho. **Revista Olhares**, v. 7, n. 1 – Guarulhos, maio 2019.

SOUZA, J. M. P. de; SENNA, L. A. G. Desafios para inclusão de imigrantes em escolas de regiões fronteiriças. **Textos e Debates**. Boa Vista, n.30, p. 55-68, jul./dez. 2016.

UNESCO. **Declaração Universal sobre a diversidade cultural.** 2002.

DIRETRIZES PARA POLÍTICAS PÚBLICAS DE ACESSIBILIDADE PARA A PESSOA COM DEFICIÊNCIA NO MEIO AMBIENTE URBANO: UMA PERSPECTIVA SOCIOAMBIENTAL

Clara Cardoso Machado Jaborandy[35]
Tiago Lustosa Luna de Araújo[36]

INTRODUÇÃO

As pessoas com deficiência ainda sofrem na atualidade com a imposição de barreiras, físicas/comportamentais, que impedem a sua plena inclusão na sociedade, não obstante constituam parcela considerável da população mundial. Esse tratamento indevido há muito já devia ter sido superado e não pode ser mais tolerado, impondo-se detectar quais desafios ainda persistem como obstáculos e definir as ações concretas que possam eliminá-los de uma vez por todas.

A devida implementação das condições de vivência igualitária culmina na concretização da dignidade da pessoa com deficiência. Atingi-la é a meta

35 Doutora e Mestre em Direito pela Universidade Federal da Bahia (UFBA). Especialista em Direito Público pela Uniderp. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Sergipe (UFS). Advogada militante em Direito Público e Empresarial.

36 Mestrando em Direitos Humanos pela Universidade Tiradentes – UNIT/SE. Especialista em Ciências Penais pela Universidade do Sul de Santa Catarina – UNISUL. Delegado da Polícia Civil no Estado de Sergipe.

maior estabelecida pelo modelo social de deficiência estabelecido pela Convenção de Nova York de 2007 e no Estatuto da Pessoa com Deficiência de 2015 (abreviado deste ponto em diante como EPD), como se verá.

Consolidando o novo modelo, em que a remoção de barreiras à inclusão social da pessoa com deficiência é prioridade, o direito à acessibilidade, mais do que nunca, ganhou relevo, não havendo mais justificativa para a postergação de sua plena implementação nas cidades. O Censo brasileiro de 2010 revelou ainda que pessoas com deficiência estavam distribuídas proporcionalmente de modo igual nas zonas urbanas (23,9%) e rurais (23,9%) (CENSO 2010, 2012). As zonas urbanas representam o meio ambiente urbano/artificial/construído, onde a acessibilidade encontra desafios especiais.

Vale destacar que o princípio da função social da cidade, consolidado na redação do art. 182 da Carta Magna, é decorrência da adoção do socioambientalismo, entendido, em suma, como o modelo cujas agendas ambiental e social devem ser integradas num mesmo projeto jurídico-político para o desenvolvimento humano (cf. SARLET; FENSTERSEIFER, 2018, p. 121). Esse referencial corrobora a necessidade de promoção da acessibilidade urbana como instrumento de justiça social, devendo ser levado em conta na governança ambiental quando da formulação de políticas públicas.

A questão a ser enfrentada neste artigo, observados estes pontos, é: "quais as diretrizes básicas para a construção de políticas públicas de acessibilidade para o deficiente no meio ambiente urbano, em consonância com a perspectiva socioambiental?". Com base nos princípios da Constituição Federal e do EPD, objetiva-se, de um modo geral, identificar e analisar as diretrizes básicas para a construção de políticas públicas de acessibilidade, estabelecendo-se uma exegese em prol da máxima concretização do processo de inclusão social da pessoa deficiente.

Além disso, objetiva-se, especificamente: 1) expor o caminho histórico que culminou no EPD; 2) expor o conceito atual de deficiência em voga; 3) tratar da regulação da acessibilidade segundo a Lei inclusiva; 4) conceituar o meio ambiente urbano e tratar dos princípios socioambientais aplicáveis, dispostos na Constituição Federal; 5) com base nos subsídios expostos, relacionar as diretrizes que devem orientar a formulação das políticas públicas brasileiras atinentes ao tema.

Por fim, a metodologia utilizada no presente escrito quanto aos objetivos é exploratória e descritiva e quanto aos procedimentos é bibliográfica e documental.

1. MODELO SOCIAL DEFICIÊNCIA E DEFINIÇÃO DE PESSOA COM DEFICIÊNCIA MENTAL OU INTELECTUAL

Registra-se a existência de quatro modelos históricos que tratam do fenômeno da deficiência, os quais evoluíram através dos anos, na medida em que também evoluiu o olhar sobre a pessoa com deficiência[37], são eles:

1) O "modelo da prescindência" verificado na antiguidade clássica, pelo qual a pessoa com deficiência, vista como um transtorno, era tida como descartável, sendo comuns as mortes por critérios eugênicos;

2) O "modelo moral", de viés místico ou religioso, que encarava a deficiência como um castigo dos céus, o que movia o abandono de crianças em locais de caridade ou mesmo para a morte;

3) A partir do século XIX, vigorou o "modelo médico", que tratava a deficiência como doença a ser curada, conforme os avanços científicos alcançados. É a época da internação em espaços especializados de saúde; e

4) Por fim, no quarto final do século passado, emergiu o "modelo social", com viés emancipador da pessoa com deficiência, atualmente em voga, para o qual a deficiência é materializada através de barreiras impostas às pessoas com limitações funcionais, devendo esses obstáculos serem removidos com o fito de promover a igualdade das condições e oportunidades de vida com as demais pessoas. A busca pela integração propugnada pelo modelo médico foi substituída pela da inclusão social no novo modelo, de potencial mais efetivo, como se verá mais adiante, em razão de seu enfoque mais radical.

O modelo social, no plano normativo, foi acolhido com o surgimento da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, de 2007, também conhecida como Convenção de Nova Iorque. O Brasil aderiu à Convenção e seu Protocolo Facultativo (vide Decreto Legislativo 186/2008), incorporando-os no nosso ordenamento conforme

37 Para mais informações, vide as obras: Barboza, Mendonça e Júnior (2017) e Menezes (2016).

o rito do § 3º do art. 5º da Constituição, ou seja, proporcionando-lhes equivalência a emendas constitucionais.[38]

Anos depois, em 2015, o Congresso Nacional editou a Lei nº 13.146/2015, mais conhecida como Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD) ou Lei de inclusão da Pessoa com deficiência. A lei inclusiva repete diversas disposições da Convenção, além de introduzir novidades de impacto no ordenamento nacional, destacadamente ao modificar o regime das incapacidades no Código Civil.

O artigo 1º da Convenção conceitua as pessoas com deficiência como "aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". O art. 2º do Estatuto de 2015 segue praticamente a mesma definição.

Pelo modelo social, a sociedade é que deve se adaptar à pessoa deficiente, e não o contrário. A meta do modelo, inserta nos textos das normas suprarreferidas, é a criação de um contexto viável para sua participação na sociedade em condições e oportunidades iguais a das pessoas sem deficiência, ou seja, busca-se a efetiva inclusão.[39] As barreiras que atrapalham o processo inclusivo, encontram-se declinadas no art. 3º[40], IV e alíneas do Estatuto, podendo ser urbanísticas, arquitetônicas, nos transportes, nas comunicações e na informação, atitudinais e tecnológicas.

As categorias das deficiências física, mental, intelectual e sensorial foram definidas no Decreto nº 5.296/2004 (assim como o Decreto 3.298/1999), mais especificamente no artigo 5º, §1º. Nos termos do de-

38 **Art. 5º, § 3º "**Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais" (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

39 A ideia de inclusão consiste "na preocupação com a defesa da igualdade de oportunidade para todos, bem como o acesso a bens e serviços públicos", conforme Rostelato (2010, p. 181).

40 Nos termos do art. 3º, barreiras são: "qualquer entrave, obstáculo, atitude ou comportamento que limite ou impeça a participação social da pessoa, bem como o gozo, a fruição e o exercício de seus direitos à acessibilidade, à liberdade de movimento e de expressão, à comunicação, ao acesso à informação, à compreensão, à circulação com segurança, entre outros [...]".

creto, pessoa portadora de deficiência é "a que possui limitação ou incapacidade para o desempenho de atividade e se enquadra nas seguintes categorias": a) deficiência física; b) deficiência auditiva; c) deficiência visual; d) deficiência mental; e) deficiência múltipla.

Vale registrar, concluindo esta parte conceitual do texto, que a avaliação da deficiência, segundo o § 1º do art. 2º da Lei de inclusão, quando necessária, será biopsicossocial, realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar, que levará em consideração: "I – os impedimentos nas funções e nas estruturas do corpo; II – os fatores socioambientais, psicológicos e pessoais; III – a limitação no desempenho de atividades; e IV – a restrição de participação". Cabe ao Poder Executivo criar instrumentos para essa avaliação (§ 2º).

A seguir, serão expostos comentários a respeito do direito à acessibilidade e sua previsão legal em atos normativos.

2. A REGULAÇÃO DA ACESSIBILIDADE NO ESTATUTO DO DEFICIENTE

Como visto, quando da abordagem da conceituação de pessoa com deficiência, são diversas as barreiras que obstruem a sua inclusão, sejam elas ambientais ou atitudinais. A acessibilidade é uma das formas de superar diversas dessas barreiras, podendo ser definida como: "a condição que possibilita a um indivíduo comunicação, compreensão e integração com o espaço urbano e com outros cidadãos" (BORGES, 2014, p. 150-151).

A questão da acessibilidade, por propiciar meios para superação (ou amenização) dessas barreiras ao atingimento de uma existência digna e igualitária, tangencia o campo da cidadania, assim como dos direitos humanos.

Nesse passo, observam-se os arts. 227, §§ 1º, II, 2º e 244 da Constituição Federal dispondo sobre regras para garantia da acessibilidade à pessoa com deficiência, de modo a garantir o exercício dos direitos fundamentais de ir, vir e permanecer, deduzidos do art. 5º, XV. Além disso, o EPD enuncia que a acessibilidade é "direito que garante à pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida viver de forma independente e exercer seus direitos de cidadania e de participação social" (art. 53). Está definida no art. 3º, I, da LIB, assim como no art. 2º, I, da Lei nº 10.098/2000, como:

> Possibilidade e condição de alcance para utilização, com segurança e autonomia, de espaços, mobiliários, equipamentos urbanos, edificações, transportes, informação e comunicação, inclusive seus sistemas e tecnologias, bem como de outros serviços e instalações abertos ao público, de uso público ou privados de uso coletivo, tanto na zona urbana como na rural, por pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida.

Por sua vez, o art. 8º do EPD prevê ser dever do Estado, da sociedade e da família assegurar à pessoa com deficiência a efetivação dos direitos referentes à acessibilidade, dentre outros. Sendo um dever de todos, constitui, inclusive, improbidade administrativa, por atentado aos princípios da administração pública, o agente público deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação, conforme inscrito no art. 11, IX, da Lei nº 8.429/1992.

Importa ao presente escrito, em razão de seu objeto, tratar da acessibilidade para superação das barreiras ambientais, pois relacionadas diretamente ao espaço físico eleito para a abordagem, o meio ambiente urbano ou artificial.

No capítulo I ao título III (da acessibilidade) do EPD, estabelecendo disposições gerais, o art. 54, logo de início, informa a abrangência da aplicabilidade da acessibilidade.[41] Consolida-se, outrossim, a regra, de caráter geral, de que a concepção e a implantação de diversos projetos devem atender aos princípios do desenho universal (cf. art. 55 e § 1º), observando-se que as políticas públicas, desde a etapa de concepção, deverão considerar a sua adoção (§ 5º).[42]

---

41 "Art. 54. São sujeitas ao cumprimento das disposições desta Lei e de outras normas relativas à acessibilidade, sempre que houver interação com a matéria nela regulada: I – a aprovação de projeto arquitetônico e urbanístico ou de comunicação e informação, a fabricação de veículos de transporte coletivo, a prestação do respectivo serviço e a execução de qualquer tipo de obra, quando tenham destinação pública ou coletiva; II – a outorga ou a renovação de concessão, permissão, autorização ou habilitação de qualquer natureza; III – a aprovação de financiamento de projeto com utilização de recursos públicos, por meio de renúncia ou de incentivo fiscal, contrato, convênio ou instrumento congênere; e IV – a concessão de aval da União para obtenção de empréstimo e de financiamento internacionais por entes públicos ou privados".

42 O termo desenho universal (universal designer, em inglês), criado pelo arquiteto Ron

O Estatuto, na sequência, regula exigências para viabilizar a acessibilidade relacionada às edificações abertas ao público, de uso público ou privadas de uso coletivo (art. 56 e 57), assim como de uso privado multifamiliar (art. 58).

No capítulo II do mesmo título, trata-se, do art. 63 ao 73, da acessibilidade à comunicação e informação (com enfoque na expressão ou o recebimento de mensagens e de informações por intermédio de sistemas de comunicação e de tecnologia da informação, cf. art. 3º, IV, d).

Por fim, o capítulo III, nos artigos 74 e 75, cuida da tecnologia assistiva (ou ajuda técnica, consistente em produtos, equipamentos, dispositivos, recursos, metodologias, estratégias, práticas e serviços que objetivem promover a funcionalidade, relacionada à atividade e à participação da pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida, visando à sua autonomia, independência, qualidade de vida e inclusão social (art. 3º, III)).

Fora do Estatuto, estabelecendo normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade, existem ainda a NBR 950/2004 da ABNT (sobre acessibilidade a edificações, mobiliário, espaços e equipamentos urbanos) e as Leis especiais 10.098/2000 (estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida) e 12.587/2012 (institui as diretrizes da Política Nacional de Mobilidade Urbana).

3. OS PRINCÍPIOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL APLICÁVEIS AO MEIO AMBIENTE URBANO OU ARTIFICIAL: A PERSPECTIVA SOCIOAMBIENTAL

O meio ambiente urbano ou artificial, para José Afonso da Silva (apud MILARÉ, 2018, p. 853), é "constituído pelo espaço urbano construído, consubstanciado no conjunto de edificações (espaço urbano fechado) e dos equipamentos públicos (ruas, praças, áreas verdes, espaços livres em geral: espaço urbano aberto)". Como observam Guimarães e Duarte Júnior (2019, p. 83): "o ambiente urbano pertence ao conceito macro de

Mace está conceituado no art. 3º, II, do Estatuto, como a: "concepção de produtos, ambientes, programas e serviços a serem usados por todas as pessoas, sem necessidade de adaptação ou de projeto específico, incluindo os recursos de tecnologia assistiva" (cf. LEITE et al., 2019, p. 295).

meio ambiente, as cidades necessariamente não se opõem ao meio ambiente, na medida em que o espaço urbano é constituído pelo ambiente construído e pelo ambiente natural [...]".

Na lição de José dos Santos Carvalho Filho, que adota a definição do administrativista Hely Lopes Meirelles, o urbanismo "é o conjunto de medidas estatais destinadas a organizar os espaços habitáveis, de modo a propiciar melhores condições de vida ao homem na comunidade" (CARVALHO FILHO, 2013, p. 6). O urbanismo é concretizado através da política urbana, entendida como o conjunto de "estratégias e ações do Poder Público, isoladamente ou em cooperação com o setor privado, necessárias à constituição, preservação, melhoria e restauração da ordem urbanística em prol do bem-estar das comunidades" (CARVALHO FILHO, 2013, p. 17).

O município é o ente federativo com melhores condições para tomar decisões e executar ações sobre políticas urbanas, em razão da geografia e das suas competências administrativas e legislativas (cf. LEITE et al., 2019, p. 302).

Cabe ao Direito Urbanístico regular, mediante atos positivados, a organização dos espaços construídos, de modo a proporcionar melhores condições de vida comunitária ao homem (qualidade de vida). Destaca-se, na senda legal, a Lei nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade, que regulamenta os art. 182 e 183 da Constituição), que estabelece diretrizes gerais da política urbana de especial importância no processo de urbanização ambientalmente adequado.[43]

Como se sabe, a Constituição Cidadã destina o Capítulo VI, do Título VIII, à regulação da proteção ao meio ambiente. O teor do caput do artigo 225, que abre o capítulo, é o seguinte: "Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à

43 Segundo **Guimarães e Duarte Júnior (2019, p. 88), o** Estatuto da Cidade estabelece em seu art. 4º vários instrumentos de proteção ambiental a serem utilizados no meio ambiente urbano, a saber: "parcelamento, edificação ou utilização compulsórios; instrumentos tributários e financeiros; limitações administrativas; tombamento; instituição de unidades de conservação; preempção; solo criado (outorga onerosa); operações urbanas consorciadas; zoneamento ambiental; transferência do direito de construir; estudo de impacto de vizinhança (EIV) e plano diretor".

coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações".

Nota-se presente no texto do referido dispositivo forte orientação do paradigma socioambientalista, que afasta o aparente antagonismo das perspectivas antropocêntrica[44] e biocêntrica para integrá-las numa só. Juliana Santilli (2005, p. 14-15), explica no que consiste o socioambientalismo:

> O socioambientalismo foi construído a partir da idéia de que as políticas públicas ambientais devem incluir e envolver as comunidades locais, detentoras de conhecimentos e de práticas de manejo ambiental. Mais do que isso, desenvolveu-se a partir da concepção de que, em um país pobre e com tantas desigualdades sociais, um novo paradigma de desenvolvimento deve promover não só a sustentabilidade estritamente ambiental – ou seja, a sustentabilidade de espécies, ecossistemas e processos ecológicos – como também a sustentabilidade social – ou seja, deve contribuir também para a redução da pobreza e das desigualdades sociais e promover valores como justiça social e eqüidade. Além disso, o novo paradigma de desenvolvimento preconizado pelo socioambientalismo deve promover e valorizar a diversidade cultural e a consolidação do processo democrático no país, com ampla participação social na gestão ambiental [...] O socioambientalismo nasceu, portanto, baseado no pressuposto de que as políticas públicas ambientais só teriam eficácia social e sustentabilidade política se incluíssem as comunidades locais e promovessem uma repartição socialmente justa e eqüitativa dos benefícios derivados da exploração dos recursos naturais.

Aparentemente destinado apenas ao trato da interação entre a biodiversidade da natureza e "populações tradicionais", como se percebe na maioria dos estudos desenvolvidos sobre o tema, o socioembientalismo vai além, podendo ser aplicado teoricamente também ao binômio ambiente urbano/habitantes.

44 Para Sarlet e Fensterseifer (2017, p. 48), a Constituição adotou o "antropocentrismo jurídico ecológico", cujo objetivo é o de "ampliar o quadro do bem-estar humano para além dos espectros liberal e social, inserindo necessariamente a variável ecológica, somado à atribuição de valor intrínseco à natureza".

Diante destas ponderações, elegemos, a seguir, os princípios constitucionais socioambientais que podem ser aplicáveis como fundamentos ao direito de acessibilidade no ambiente urbano:

> 1) Princípio da função socioambiental da cidade (art. 182 e 183): dispondo sobre a Política Urbana, o art. 182 adota a perspectiva socioambientalista ao prever, por exemplo: 1) que a política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, tem por objetivo "ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes" (grifo nosso); 2) a função social da propriedade; e 3) o adequado aproveitamento do solo urbano não edificado, sob pena de sanções. Assim como o faz quando, no art. 183, é regulado o usucapião especial urbano.[45]
>
> 2) Princípio do ambiente sadio como direito fundamental (art. 225, caput): deve ser entendido como a direito à qualidade de vida do ser humano no meio em que está inserido. Entendem Sarlet e Fensterseifer (2018, p. 58), inclusive, que a qualidade (e segurança) ambiental integra o conteúdo normativo do princípio da dignidade da pessoa humana. Em relação à pessoa com deficiência da zona urbana, fica evidente que só gozará de real qualidade de vida, se puder alcançar os bens de vida sem o impedimento de barreiras em seu meio. Ações destinadas à remoção destas consolidam o princípio em tela.
>
> 3) Princípio da participação comunitária ou cidadã (art. 225, caput): cuida da participação social na gestão ambiental (dever da

45 Com o mesmo sentir, vide Santilli (2005, p. 41): "O capítulo constitucional dedicado à política urbana (artigos 182 e 183) também consagra a função socioambiental da cidade, ao estabelecer que a política de desenvolvimento urbano tem por objetivo ordenar o desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. A qualidade e o equilíbrio do ambiente urbano são também tutelados constitucionalmente. Pela primeira vez na história, a Constituição incluiu um capítulo específico para a política urbana, que prevê uma série de instrumentos para a garantia, no âmbito de cada município, do direito à cidade, da defesa da função social da cidade, da propriedade e da democratização da gestão urbana. A regulamentação foi estabelecida pela Lei nº 10.257/2001, mais conhecida como o 'Estatuto da Cidade'".

> coletividade de proteger e defender). O Estatuto da cidade, ao tratar da gestão democrática da cidade, regulou a participação comunitária (art. 43, I a IV e art. 44), do mesmo modo que o EPD, em seu art. 76, § 2º, prevê "a participação da pessoa com deficiência, inclusive quando institucionalizada, na condução das questões públicas, sem discriminação e em igualdade de oportunidades".
>
> 4) Princípio da consideração do ambiente no processo decisório de políticas públicas (art. 225, §1, IV): segundo o qual a perspectiva ambiental deve ser considerada desde a concepção das políticas públicas, tanto quanto as demais perspectivas (econômica, social, etc). Transpondo-o para a temática tratada, o conceito de ambiente acessível deve, pois, fazer parte de todas as etapas, desde o nascedouro (v. nesse sentido o já citado art. 55, § 1º do EPD na seção anterior).

Referidos princípios se referem, acima de tudo, à qualidade ambiental. Sarlet e Fensterseifer (2018, p. 158) falam nela como mínimo existencial socioambiental, sem a qual "não há que se falar em liberdade real ou fática, quanto menos em um padrão de vida digno". Na sequência, pretende-se encerrar a abordagem, transformando os princípios e regras enunciados nas seções anteriores em diretrizes obrigatórias a serem observadas na promoção da acessibilidade.

4. DIRETRIZES BÁSICAS PARA A CONSTRUÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS SOCIOAMBIENTAIS DE ACESSIBILIDADE PARA A PESSOA COM DEFICIÊNCIA NO MEIO AMBIENTE URBANO

Maria Augusta Bursztyn e Marcel Bursztyn (2012, p. 146) assim definem políticas públicas:

> é um conceito mais contemporâneo, associado ao Estado moderno, em que o poder público é entendido como instância sob cuja responsabilidade são tomadas decisões em consonância com os princípios da democracia. Trata-se de um conceito interdiscipli-

> nar, que reúne elementos de diversos campos científicos, como a ciência política, a sociologia, o direito, a economia e a psicologia social. As políticas públicas estão associadas aos processos de decisão referentes aos governos, voltados aos interesses coletivos. Em poucas palavras, políticas públicas são as ações regulares, institucionalizadas, de governos, visando a objetivos e fins determinados.

As políticas públicas urbanas em prol da pessoa com deficiência, nas suas diversas fases (desenvolvimento, implementação, monitoramento e avaliação), além da prevenção e reabilitação, devem, necessariamente, visar à criação de condições para a equiparação de oportunidades. Para que se atinja essa equiparação (mediante inclusão), exige-se a adequação do ambiente às exigências de todas as pessoas. A perspectiva socioambiental decorrente destes princípios analisados é a mais afinada com os objetivos inclusivos do EPD e sua matriz fundamentadora, a Convenção de Nova Iorque.

A inclusão das pessoas com deficiência não depende apenas de ações pontuais e momentâneas. Necessitam de políticas públicas consequentes, intersetoriais e articuladas, de forma a contemplar todas as dimensões da vida dessas pessoas. É preciso "acessibilizar o ambiental".[46]

A seguir, serão expostas diretrizes para formulação de políticas públicas com enfoque socioambiental, baseadas em todos os subsídios expostos até aqui.

> 1) Em atendimento ao art. 61 do EPD, a formulação, a implementação e a manutenção das ações de acessibilidade atenderão às seguintes premissas básicas: a) eleição de prioridades, elaboração de cronograma e reserva de recursos para implementação das ações; e b) planejamento contínuo e articulado entre os setores envolvidos;
>
> 2) Devem admitir a participação das pessoas com deficiência, pertencentes ao segmento interessado na discussão que envolve o de-

46 Segundo Jorge Amaro de Souza Borges: "Acessibilizar o ambiental significa fazer uma discussão ampla sobre como as mudanças no ambiente afetam a vida das pessoas com deficiência e também, quais as políticas públicas ambientais que efetivamente são acessíveis e inclusivas, de forma a garantir a participação e o protagonismo destas pessoas no cenário de discussão da sustentabilidade em igualdade de oportunidades com as demais pessoas" (BORGES, 2014, p. 147).

senvolvimento, implementação, monitoramento e avaliação das iniciativas (cf. art. 43, I a IV e art. 44 do Estatuto da Cidade e art. 76, § 2º do EPD);

3) As políticas devem atender às necessidades e peculiaridades específicas de cada segmento de deficiência (física, mental, intelectual ou sensorial);

4) Tendo em vista a importância da intersetorialidade, as políticas devem se integrar ao conjunto das ações executadas pelo sistema básico de serviços sociais, do âmbito da Proteção Social Básica e da Proteção Social Especial, ofertados pelo SUAS – Sistema Único de Assistência Social, levando em conta que as pessoas com deficiência pertencem aos mais variados segmentos sociais e econômicos;

5) Desde a etapa de concepção, as políticas públicas deverão considerar a adoção do desenho universal (art. 55 do EPD) nas edificações abertas ao público, de uso público ou privadas de uso coletivo e de uso privado multifamiliar;

6) Deve integrar, nos espaços citados no item 4, sistemas de comunicação e de tecnologia da informação, bem como tecnologias assistivas para promoção da funcionalidade, relacionada à atividade e à participação da pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida;

7) Conforme art. 93 da LIB, na realização de inspeções e de auditorias pelos órgãos de controle interno e externo, "deve ser observado o cumprimento da legislação relativa à pessoa com deficiência e das normas de acessibilidade vigentes", no acompanhamento após implementação.

Diretrizes como as acima expostas, não exaurientes, certamente proporcionam condições de inclusão da pessoa com deficiência, de modo a conferir-lhe "independência, autodeterminação, espontaneidade e autonomia" no uso bem-sucedido do ambiente urbano (cf. LEITE et al., 2019, p. 278). Visa-se, ao fim e ao cabo, o bem-estar existencial, a justiça social e a equidade.

Não se pode se afirmar que essas diretrizes vêm sendo observadas à risca pelos responsáveis. Constata-se, na realidade, a escassez de políti-

cas públicas urbanas adequadamente formuladas para o atendimento das necessidades das pessoas com deficiência. Nas cidades de maior porte e regiões metropolitanas, a atuação de associações civis de defesa dos interesses da pessoa com deficiência, assim como a existência de órgãos de fiscalização e proteção, certamente proporcionam uma observância mais fiel das diretivas, o mesmo não ocorrendo em cidades menores, que carecem de atores fiscalizadores que cobrem sua aplicação.

O que se percebe é que ainda há inércia na adoção de políticas públicas de acessibilidade no âmbito do meio ambiente urbano no Brasil, seguindo-se uma recorrente orientação absenteísta (cf. CARVALHO, 2019, p. 789).[47]

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após narrar o percurso histórico e normativo até a edição do EPD, foi exposto que o atual modelo conceitual de deficiência é o social, baseado na interação da pessoa com limitações funcionais e barreiras ambientais e atitudinais que impedem a vivência em condições de igualdade com as demais pessoas.

Em seguida, houve exposição de diversos dispositivos da LIB que regulam a acessibilidade, um direito que, como visto, ainda carece de concretização. Exposto esse panorama, passou-se à definição do meio urbano ou artificial, bem como dos princípios constitucionais de cunho socioambiental aplicáveis ao desenvolvimento das políticas públicas de acessibilidade urbana, cujas diretrizes básicas, formuladas através dos subsídios apresentados no texto, foram enunciadas na última seção.

Observou-se, ao final, que as diretrizes não vêm sendo devidamente observadas na totalidade das cidades brasileiras e que a formulação de políticas públicas guiadas pelos princípios socioambientais apresentados adequa as ações governamentais aos objetivos inclusivos da moderna legislação garantidora dos direitos da pessoa com deficiência.

47 "Pode-se concluir que se o Estado brasileiro envidasse desmesurados esforços para a busca da efetivação da inclusão social, através de políticas públicas, seriam imiscuídos estes repulsivos quadros que retratam grandiosas afrontas aos direitos das pessoas com de ciência, os quais deixam-nas à margem do tratamento social preconceituoso, reduzindo-as a um sentimento de inferioridade e ínfima incapacidade, o que é irreal, pois são imensamente capazes e iguais" (ROSTELATO, 2010, p. 192).

A supressão de barreiras e obstáculos nas vias, espaços públicos e privados abertos ao público ou de uso coletivo, nos edifícios públicos e privados, nos sistemas e meios de transportes, assim como nos sistemas de comunicação e de tecnologia da informação, é uma questão, acima de tudo, humanitária inadiável, pois atinente à concretização do preceito máximo da dignidade da pessoa humana.

As ações governamentais, nesses meios, comumente deixam a desejar, como constatado, não servindo às necessidades reais da pessoa com deficiência. É imperiosa, portanto, a adequação do ambiente urbano às exigências mínimas impostas. O bem-estar e qualidade de vida sadia só serão efetivamente atingidos se for possível atingir a igualdade de condições e oportunidades através, dentre outras medidas, da acessibilidade.

REFERÊNCIAS

BARBOZA, Heloísa Helena; MENDONÇA, Bruna Lima de; JÚNIOR, Vitor de Azevedo Almeida (Coord.). **O Código Civil e o Estatuto da Pessoa com Deficiência**. Rio de Janeiro: Processo, 2017.

BORGES, Jorge Amaro de Souza. **Sustentabilidade & Acessibilidade:** Educação Ambiental, inclusão e direitos da pessoa com deficiência – práticas, aproximações teóricas, caminhos e perspectivas! Brasília, 2014.

BRASIL. **Cartilha do Censo 2010: pessoa com deficiência. Secretaria de Direitos Humanos/Presidência da República.** Disponível em: <http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/cartilha-censo-2010-pessoas-com-deficienciareduzido.pdf>. Acesso em: 30.06.2020.

BURSZTYN, Maria Augusta; BURSZTYN, Marcel. **Fundamentos de política e gestão ambiental**. Rio de Janeiro: Garamond, 2012.

CARVALHO, Osvaldo Ferreira de. **As políticas públicas como concretização dos direitos sociais**. Rev. Investig. Const., Curitiba, vol. 6, n. 3, p. 773-794, set/dez. 2019.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Comentários ao Estatuto da Cidade**. 5ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2013.

DUARTE JÚNIOR. Dimas P; GUIMARÃES, Rejaine Silva. **A proteção do meio ambiente urbano e seus desafios na pós-modernidade**. Rev. de Direito e Sustentabilidade, e-ISSN: 2525-9687, Goiânia, v. 5, n. 1, p. 76-91, Jan.-Jun. 2019.

LEITE, Flávia Piva Almeida; RIBEIRO, Lauro Luiz Gomes; FILHO, Waldir Macieira da Costa (Coordenação). **Comentários ao Estatuto da Pessoa com Deficiência – Lei nº 13.146/2015**. 2ª ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MENEZES, Joyceane Bezerra de (organizadora) **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas** – Convenção sobre direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. Rio de Janeiro: Processo, 2016.

MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente:** doutrina, pratica, jurisprudência, glossário. 11ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

RELATÓRIO "World Report on disability" da Organização Mundial da Saúde (OMS). Disponível em: <https://www.who.int/disabilities/world_report/2011/report.pdf?ua=1>. Acesso em: 02.07.2020.

ROSTELATO, Telma Aparecida. A inclusão social das pessoas com deficiência, sob o viés da proteção dos Direitos Humanos. **Lex Humana,** ISSN 2175-0947, n. 2, 2010. Disponível em: <http://seer.ucp.br/seer/index.php/LexHumana>. Acesso em: 21.03.2021.

SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e novos direitos**. São Paulo: Editora Fundação Peirópolis, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz; MENDES, Gilmar Ferreira (Coordenação). **Comentários à Constituição do Brasil**. 2ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2018.

PRÁTICAS EDUCATIVAS NA ATUALIDADE: A DIMENSÃO HUMANIZADA DO ENSINO COM ÊNFASE NAS QUESTÕES DE GÊNERO NO BRASIL

Mariana Bezerra Farias Sales[48]

INTRODUÇÃO

O presente artigo propõe-se a fazer uma releitura das práticas educativas desempenhadas ao longo dos anos e a demonstrar os principais aspectos da educação na atualidade, sobretudo diante dos avanços tecnológicos e da necessidade crescente de sua virtualização, com ênfase nos desafios inerentes a questões estruturais de gênero no Brasil. O conceito de prática educativa remete a um aglomerado de ações socialmente construídas e operacionalizadas em espaços que favoreçam ao ensino e à aprendizagem.

Sob o aspecto macro, tais práticas são desenvolvidas pelos agentes educativos, a exemplo de gestores e de docentes, sendo voltadas aos alunos. Por outro lado, tendo por base a sala de aula, as práticas citadas envolvem a relação entre professor e aluno.

Ante a relevância das práticas educativas para a formação de uma sociedade mais justa e igualitária, este artigo dedica-se a abordar alguns

48 Pós-graduada em Direito Constitucional Aplicado pela Faculdade Damásio de Jesus. Bacharel em Direito pela Universidade de Fortaleza. Advogada.

aspectos importantes dessa produção humana nos dias atuais. Especificamente diante do cenário pandêmico proposto pela Covid-19, o mundo vivencia transformações econômicas, políticas e socioculturais marcadas por inovações tecnológicas e por uma crescente e urgente necessidade de adaptação a um "novo normal", inclusive no que concerne às práticas educativas. Sobre isso, insta refletir acerca das novas questões que permeiam o ambiente acadêmico, com ênfase nos desafios que se apresentam para o corpo docente, em especial para as mulheres envolvidas no processo educativo.

O presente artigo desenvolve-se por meio de uma abordagem qualitativa, sobretudo de caráter bibliográfico e documental, a fim de revelar a importância da atualização e do aprimoramento das práticas pedagógicas e metodológicas para a efetividade do ensino, notadamente em períodos atípicos, como o experimentado em razão da pandemia da Covid-19.

Em virtude da perspectiva exploratória do estudo, o contato com profissionais da área da Educação assume relevância no sentido de compreender as diversidades sociais e culturais que marcam o País, além de propagar o desenvolvimento de atividades diferenciadas em tempos desafiadores.

Assim, objetivando uma abordagem satisfatória da temática, o trabalho em comento, inicialmente, dedica-se a analisar as práticas educativas na atualidade. Em seguida, propõe-se a demonstrar os desafios da aprendizagem participativa no contexto de momentos de exceção, como o decorrente da Covid-19. Por fim, o artigo dispõe sobre a dimensão humana do ensino sob uma perspectiva de gênero, como forma de abordar os reflexos da conjuntura social na educação. Nesse sentido, o debate merece prosperar no meio acadêmico, institucional e social, haja vista sua representatividade para a evolução do ensino e da sociedade como um todo, justificando-se por sua relevância social, sua contribuição acadêmica e o olhar atual conferido à matéria.

1. A DIFUSÃO DO CONHECIMENTO ATRAVÉS DE PRÁTICAS EDUCATIVAS NA ATUALIDADE

Não é de hoje que o processo educativo enfrenta desafios de diversas ordens. Todavia, períodos de exceção, como o decorrente da pandemia da Covid-19, evidenciam tal realidade, tornando nítidas as fragilidades de

todo o sistema. A educação aparece como um dos setores mais impactados pelas medidas de contenção da doença, que englobam desde suspensão de atividades até o isolamento social rígido. Nesse sentido, "adaptação" tornou-se a palavra-chave.

Do ponto de vista histórico, a educação justifica o avanço de povos, de comunidades e de nações, de modo que não há evolução sem processos educativos. Desde a Antiguidade, quando filósofos da Grécia reuniam-se em praça pública para propagar ideias e para formar seus discípulos, a educação revela seu preponderante papel na construção do ser humano. Para os gregos, a educação pautava-se no aperfeiçoamento do indivíduo a partir dos seus próprios conhecimentos, de modo que o educador não era um disseminador de ideias, mas alguém capaz de despertar ideias que lhes eram próprias. Na Idade Média, por sua vez, a temática esteve intimamente relacionada com a Igreja e com as instituições eclesiásticas, sendo estas as responsáveis pela formação das pessoas.

A hierarquização da sociedade feudal estendeu-se à educação, haja vista que, na Idade Média, a maior parte dos estudantes era proveniente da nobreza, camada social detentora de recursos financeiros para manter os indivíduos nas escolas. As desigualdades sociais eram marcas da sociedade e tornavam-se ainda mais evidentes sob a ótica educacional, tendo em vista que os camponeses e pessoas desprovidas de recursos financeiros não tinham acesso ao ensino, sendo o analfabetismo uma característica inerente a esses indivíduos.

Interessante destacar que as práticas educativas da época se destinavam, sobretudo, à formação moral e comportamental dos seres humanos. O educador revelava-se disseminador de um saber previamente fixado, de modo que os métodos utilizados não possuíam o condão de instigar os alunos a descobrirem a verdade, mas sim de mostrar-lhes aquela já existente.

A Idade Moderna representou o fim do chamado "século das trevas", que marcou o período medieval. Eis que os processos educativos sofreram, então, mudanças significativas. O indivíduo passa a dirigir a sua vida, o seu destino, sempre pautado na racionalidade. O modelo econômico capitalista defendia seres humanos livres, dotados de razão e de autonomia, porém necessitava mantê-los sob a égide do capital, revelando, assim, apenas uma de suas inúmeras contradições.

Diante desse contexto, duas correntes de pensamento terão grande influência sobre os processos pedagógicos e educativos, quais sejam o racionalismo e o empirismo. A primeira teve Descartes, Galileu e Newton como propagadores que defendiam o homem como um ser dividido entre corpo e mente, razão pela qual o conhecimento era fruto de ideias inatas. As práticas educativas destinavam-se, de modo geral, à aprendizagem intelectual, pautando-se em métodos rigorosos e sistematizados. Já a corrente empirista, teve em Locke seu grande representante, segundo a qual o ser humano era como uma "tábua rasa", sem ideias pré-concebidas, de modo que o conhecimento seria adquirido através de experiências. Nesse sentido, a prática educativa de cunho empirista coloca a razão como resultado de vivências humanas.

Apesar de opostas, as correntes citadas tiveram grande influência no ensino contemporâneo, sobretudo em razão de as práticas educativas apresentarem-se dissociadas dos modelos religiosos, por vezes, autoritários. Sobre isso, vale lembrar que o ensino passou a ser instrumento de combate a superstições e ao obscurantismo religioso.

Rosseau surge, então, como um dos grandes nomes da época, pautando-se em uma educação atrelada à natureza e aos sentimentos do ser humano, fazendo desse um agente dono de si, livre de coações das mais diversas ordens. Defende, portanto, uma educação natural, na qual o homem não esteja preso ao intelecto, mas sim a suas emoções e aos seus instintos. Ou seja, a prática educativa sustentada por Rousseau valorizava a espontaneidade do sujeito e as suas experiências pessoais. Embora tenha representado um marco na educação contemporânea, o pensamento de Rosseau no que tange à educação foi alvo de muitas críticas, sendo apontado, inclusive, como elitista, tendo em vista que pressupunha a necessidade de um preceptor, e como individualista, por separar o educando do convívio social.

O fato é que não se pode desprezar a força e a influência das ideias do supracitado filósofo iluminista no cenário educacional do século XX, caracterizado pela industrialização e pela acelerada transformação da sociedade. Eis que ganham força, então, as teses de John Dewey (1979), que inserem certo pragmatismo na seara do ensino.

Para o pensador norte-americano, a educação revelava-se como uma necessidade humana, o que justificaria a busca incessante pelo conheci-

mento e pela evolução do indivíduo. Para tanto, essencial seria a existência de uma sociedade igualitária e democrática. Sustentava, inclusive, que os objetivos da educação deveriam ser fixados de forma concreta, com base na realidade de educandos e de educadores, pautando-se em questões inerentes à sociedade na qual estão inseridos. Por esse motivo, defendia-se uma formação humana integral, com foco no aluno e em suas aptidões, competindo à escola o papel de preparar os cidadãos para que se adaptem à realidade.

A modernização e as inovações tecnológicas que marcam o século XXI apontam para uma inevitável readequação também no que tange à educação, sobretudo em relação às carências do modelo tradicional de ensino. Tem-se buscado, portanto, uma releitura urgente de metodologias de ensino, de gestões, de práticas educativas e tecnológicas, na tentativa de minimizar os danos no cenário acadêmico.

2. PRÁTICAS EDUCATIVAS EM MOMENTOS DE EXCEÇÃO: UM NOVO MODO DE ENSINAR E DE APRENDER

Os processos educativos desenvolvidos ao longo dos anos reforçam a capacidade de pensar e de agir de forma crítica dos indivíduos diante de uma realidade que clama por transformação, por readequação.

Acerca dessa perspectiva, as ideias de Paulo Freire destacaram-se a partir da década de 1950, pautando-se na liberdade dos discentes dentro do projeto de educação. Freire (2011, p. 9) entendia que a liberdade deveria ser a base de toda prática educativa, defendendo a participação livre e crítica dos indivíduos, bem como a conscientização desses sujeitos. Nesse sentido, o ser humano deveria conhecer a situação para, a partir disso, desenvolver a aprendizagem.

Ao analisar as práticas educativas do seu tempo, o autor aponta para uma mera narrativa de conteúdos, dissociada do contexto social como um todo. Ora, a sociedade é plural e dinâmica, razão pela qual professores e alunos têm papéis específicos e bem definidos, a fim de estreitar as relações sociais e de fazer com que o conhecimento ultrapasse os muros das instituições de ensino.

Eis que o ser pensante defendido pelo mencionado pedagogo brasileiro no século passado busca espaço na sociedade atual, na medida em que conceitos como "sala de aula invertida", "ensino remoto", "aprendizagem ativa" e "ensino híbrido" assumem um protagonismo ainda maior.

Assim, Paulo Freire sustenta uma prática educativa problematizadora, que coloca lado a lado professor e aluno. Sob esse aspecto, convém traçar um paralelo com os dias atuais, na medida em que o formato online de ensino tende a afastar o educando do educador, de modo que se torna imprescindível o aprimoramento de metodologias ativas, na tentativa de estreitar esses laços.

A ideia é propor um diálogo entre os sujeitos do processo de aprendizagem como forma de priorizar uma integração e incentivar a participação dos alunos, a fim de humanizar o espaço ante as especificidades de cada indivíduo. No mesmo sentido, Cambi (1999) destaca o posicionamento de Locke pautado em uma proposta educativa que tenha o condão de conectar a educação à participação na vida social do aluno.

Ademais, convém lembrar as críticas de Edgar Morin (2009, p. 15) ao modelo curricular que fundamenta os sistemas de ensino nos dias atuais, pelo qual predomina, segundo ele, a fragmentação do saber. Afirma, inclusive, que as práticas educativas devem propiciar e estimular as compreensões que ligam as diversas modalidades do saber, de modo que a realidade seja tratada em sua totalidade. Diante disso, a noção de metodologias de ensino está associada às práticas pedagógicas alcançadas por atividades propostas pelos professores, na tentativa de disseminar conhecimentos, valores, conceitos e comportamentos (TRAVERSINI; BUAES, 2009, p. 145).

Nesse diapasão, as metodologias ativas correspondem a instrumentos à disposição do educador para aprimorar a aprendizagem e estreitar os laços com os alunos, de modo a se alcançar uma ruptura do modelo tradicional de ensino.

O cenário clássico remete ao método catequético de educação, através do qual se privilegiam a repetição e a memorização de conteúdos, por meio de aulas meramente expositivas. Assim, não há que se falar em estímulo direto ao desenvolvimento de uma consciência crítica por parte dos alunos, na medida em que o professor enquanto sujeito ativo do processo

de aprendizagem é responsável por repassar o conhecimento ao aluno, sujeito passivo (FREITAS, 2012, p. 412-413).

Por muito tempo, o modelo tradicional de educação pautou-se quase que exclusivamente no ensino marcado pela autoridade e pelo poder do professor perante o aluno (NAGAI; IZEKI, 2013). Em contrapartida, Cláudino Piletti e Nelson Piletti (2012, p. 30) lembram que a forma de ensino defendida por Platão baseava-se na liberdade dos indivíduos, de modo que caberia aos alunos a busca pelo conhecimento e pelas respostas, em oposição aos métodos autoritários de ensino.

Diante disso, o ensino híbrido propõe a união dos dois modelos a fim que os avanços tecnológicos propiciem o desenvolvimento da aprendizagem convencional. Cumpre destacar que não se trata apenas de uma troca de espaços – da sala de aula para o quarto – mas, principalmente, de uma experiência integrada capaz de oportunizar ao aluno um protagonismo maior no processo, cabendo-lhe controlar o ritmo, o ambiente e o tempo de suas atividades. Trata-se, assim, de uma forma de atualização da educação.

Dentre os desafios relativos às novas práticas educativas, é pertinente suscitar a carga horária de ensino, na medida em que a temporalidade do formato físico difere em alguns aspectos da presente ao meio virtual, afinal o tempo de exposição a telas de computadores ou celulares gera um desgaste maior. Além disso, diversos fatores devem ser considerados nesse processo de transição do modelo tradicional de ensino, tais como a reestruturação de planejamentos, a capacitação de docentes e a adaptação dos estudantes à proposta.

Acerca do assunto, vale mencionar o conceito de "sala de aula invertida" ou "flipped classroom", que surge como um dos desdobramentos dos atuais modelos de aprendizagem ativa e de ensino participativo, tendo em vista que o aluno tem acesso prévio ao material para que possa discutir o conteúdo com o professor e com os colegas. Ou seja, o estudante conhece a matéria, no formato online, sendo o espaço de sala de aula destinado a discussões, a troca de experiências e a atividades. Verifica-se, com isso, um estímulo maior a suas habilidades, ao pensamento crítico e a compreensões conceituais, na medida em que, primeiramente, o domínio é explorado e só depois se tem contato com uma metodologia clássica de ensino.

No contexto das metodologias ativas, Oliveira (2016, p. 68) explica que o aluno assume papel central, pois se torna, em grande parte, responsável por sua aprendizagem. Afirma, ainda, a necessidade de o estudante antecipar as leituras e a compreensão de conteúdos para que possa aprimorar os debates em sala.

A educação capaz de formar indivíduos pensantes e cidadãos transformadores exige práticas que propiciem a compreensão das relações e das realidades que permeiam a vida de cada um deles. Nesse sentido, educadores e alunos passam a compartilhar responsabilidades e a aprender juntos, de modo que o educando desfaz-se do rótulo de mero receptor da informação e passa a partilhar conhecimentos adquiridos a partir de ferramentas previamente fornecidas, estimulando-se, portanto, o debate entre os sujeitos e, por que não dizer, o aperfeiçoamento do processo de aprendizagem.

3. A DIMENSÃO HUMANA DO ENSINO E O PAPEL SOCIAL DOCENTE, SOB UMA PERSPECTIVA DE GÊNERO NO BRASIL

Por vezes, o ambiente educacional encontra-se no centro dos debates, todavia a conjuntura atual exige um olhar além, que ultrapasse os muros das instituições de ensino e que se volte aos sujeitos do ensino, em especial aos alunos e aos professores. A realidade de cada um interfere e influencia no acesso às aulas e aos materiais didáticos, bem como nas escolhas pedagógicas e metodológicas propostas. Períodos de crise e de instabilidade institucional revelam obstáculos e desafios históricos e culturalmente construídos ao longo da história, de modo que em momentos atípicos tornam-se ainda mais evidentes.

A pandemia do novo coronavírus acarretou mudanças na rotina e um volume maior de atividades que têm afetado o bem-estar e o cotidiano dos educadores. Nesse contexto, as mulheres aparecem como um dos segmentos que mais sofre com a sobrecarga e multiplicidade de tarefas, que abrange desde os afazeres domésticos e o cuidado dos filhos até o home schooling/ home office, o que demonstra a capacidade de superação e de resiliência do gênero em comento.

No decorrer da história da humanidade, tem-se notado verdadeira precarização do trabalho feminino, de modo que as desigualdades de gênero agravaram-se com a presença das mulheres em casa durante os períodos de isolamento social, sendo esse um lugar de sobrecarga de um trabalho não remunerado. A carreira docente precisou se adequar aos cuidados com familiares, às atividades domésticas e ao acompanhamento escolar dos próprios filhos.

Importante mencionar que as dificuldades elencadas são inerentes à vida de professoras e de alunas, inclusive no que concerne aos treinamentos e ao acesso a recursos tecnológicos exigidos pelo ensino remoto. O desgaste e a sobrecarga feminina envolvem também a dedicação a essas novas ferramentas de trabalho e de estudo, haja vista que os modelos de aula tradicionalmente postos já não são suficientes para atender às demandas sociais atuais (MIGNONI DE OLIVEIRA; CORRÊA; MORÉS, 2020).

As mulheres pesquisadoras devem ser vistas como sujeitos no dito processo de aprendizagem, ante a necessidade de uma ampliação da abordagem para todo o contexto laboral, o que envolve seus lugares de fala e todas as funções por elas exercidas.

As instituições de ensino, de um modo geral, têm a missão de assegurar a capacitação das educadoras, como forma de estabelecer limites e garantir o respeito ao espaço e ao tempo de cada uma, facilitando, inclusive, quando preciso, o acesso a acompanhamentos psicológicos. Vale ressaltar que gênero, educação e ciência exigem um estudo também antropológico e sociológico, em virtude de traços elitistas e patriarcais que até hoje segregam sujeitos que lutam por igualdade, por equiparação e por justiça social.

Grandes mudanças, muitas vezes, exigem desafios, crises e, até mesmo, rupturas profundas. Apesar de as implicações da pandemia serem de diversas ordens – sanitária, econômica, social, etc. –, os resultados não necessariamente são iguais e previamente estabelecidos, pois dependem de respostas coletivas, estruturais e sistêmicas a serem apresentadas.

Os debates em torno do ensino apontam para a relevância da participação dos pais, dos educadores e das instituições de ensino, devendo estas serem vistas como instrumentos importantes para o desenvolvimento social, enquanto espaços de cooperação, de edificação e de pertencimento.

Nesse sentido, acerca da dimensão humanizada do ensino, insta suscitar que a continuidade das atividades acadêmicas abrange não somente questão de carga horária e de calendários, mas também aspectos como manutenção de empregos, projetos, relações interpessoais e, sobretudo, o caráter socializador e formador da educação.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O homem pós-moderno está inserido em processos de transformação que permeiam os mais diversos setores e segmentos da sociedade. O pragmatismo pedagógico, bem como o ensino tradicional, encontra-se em declínio há alguns anos, mas suas fragilidades tornaram-se ainda mais evidentes diante do cenário pandêmico por ora experimentado em razão da Covid-19.

Na conjuntura atual, os sujeitos do processo de aprendizagem vivenciam uma transição – de certo modo, "forçada" – do modo tradicional de ensino para modelos inovadores, marcados por elementos tecnológicos, digitais e remotos. Apesar das circunstâncias e dos desafios, os resultados podem fomentar o desenvolvimento da pedagogia do século XXI, em diversos aspectos.

A evolução tecnológica e as transformações sociais sugerem novos caminhos para a educação, a fim de que sejam alcançadas as reais necessidades de alunos e de professores. A simples transmissão de dados, sem a adequada recepção, não tem como gerar um processo de ensino-aprendizado eficiente.

Atualmente, as práticas educativas buscam diminuir o abismo entre o conhecimento científico e a cultura social, na tentativa de transformar os alunos em sujeitos pensantes, capazes de interpretar, compreender e conviver com as diferenças. Nessa linha, demonstra-se urgente uma mudança de paradigma que envolva atualização de metodologias, treinamento de docentes, conscientização do aluno como sujeito pensante e investimento das instituições de ensino, como forma de adequar a educação aos novos tempos.

Cumpre salientar que os obstáculos em torno dessa virtualização do ensino em nada surpreendem, haja vista que o desconhecido funciona como um empecilho para toda forma de releitura e de adaptação. Todavia, as atualizações metodológicas e os elementos dessa aprendizagem participativa estimulam o corpo docente e o corpo discente, a fim de que

a exposição e a apreensão do conhecimento se deem de forma crítica e colaborativa. Os espaços de aprendizagem e as possibilidades de interação social foram ampliados, na tentativa de garantir o desenvolvimento humano e reduzir a desigualdade social.

No que tange à perspectiva de gênero, sobretudo no cenário acadêmico, tem-se a necessidade de implementação de práticas educativas que propiciem a democratização da educação, tendo em vista as dificuldades inerentes à vida de docentes e de pesquisadoras em um País marcado por uma divisão sexista do trabalho e de produção.

Faz-se importante, portanto, conhecer as condições reais de trabalho das educadoras, considerando as tarefas que lhes são inviabilizadas, bem como as que lhes sobrecarregam a fim de alcançar um melhor planejamento na estrutura e na condução das práticas educativas.

A pandemia da Covid-19 demonstrou a inevitabilidade da transformação do ensino diante da conjuntura atual. As novas tecnologias e os elementos da aprendizagem ativa passam a fazer parte da rotina de professores, de alunos e de instituições de ensino, que, por sua vez, precisam estar alinhados no que tange à efetivação do papel social docente, da humanização da educação e do protagonismo do estudante nos tempos atuais.

Sustenta-se que através da ampliação da flexibilidade em sala de aula alcançada pelo ensino híbrido, por meio da complementariedade do online e do offline, as diversidades sociais, econômicas e culturais presentes em sala de aula passam a ser, de fato, consideradas no contexto educacional, corroborando o desenvolvimento de habilidades não apenas cognitivas, mas também sociais.

REFERÊNCIAS

CAMBI, F. **História da educação**. São Paulo: Ed. UNESP (FEU), 1999.

DEWEY, J. **Democracia e educação**: introdução à filosofia da educação. 4ª ed. Tradução de Godofredo Rangel e Anísio Teixeira. São Paulo: Nacional, 1979.

FREIRE, P. **Educação como prática da liberdade**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2011.

FREITAS, R. Ensino por problemas: uma abordagem para o desenvolvimento do aluno. **Educação e Pesquisa**, v. 38, n. 2, p. 403-418, 2012.

MIGNONI DE OLIVEIRA, R.; CORRÊA, Y.; MORÉS, A. Ensino remoto emergencial em tempos de covid-19: formação docente e tecnologias digitais. **Revista Internacional de Formação de Professores**, *[S. l.]*, v. 5, p. e020028, 2020. Disponível em: <https://periodicoscientificos.itp.ifsp.edu.br/index.php/rifp/article/view/179>. Acesso em: 20 mar. 2021.

MORIN, E. **A cabeça bem-feita**: repensar a reforma e reformar o pensamento. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2009.

NAGAI, W. A.; IZEKI, C. A. Relato de experiência com metodologia ativa de aprendizagem em uma disciplina de programação básica com ingressantes dos cursos de Engenharia da Computação, Engenharia de Controle e Automação e Engenharia Elétrica. **Revista RETEC**, v. 4, p. 1-10, 2013.

OLIVEIRA, Eliana Maria P. de. Docência em direito e a "sala de aula invertida" como opção metodológica ativa. **Evidência**, v. 12, n. 12, p. 59-77, 2016.

PILETTI, Claudino; PILETTI, Nelson. **História da Educação**: de Confúcio a Paulo Freire. São Paulo: Contexto, 2012.

ROUSSEAU, J. J. **Emilio, ou da educação**. São Paulo: Martins fontes, 1999.

TRAVERSINI, C.S; BUAES, C.S. Como discursos dominantes nos espaços de educação atravessam práticas docentes? **Revista Portuguesa de Educação**, v. 22, n. 2, p. 141-158, 2009.

A FORMAÇÃO LINGUÍSTICA DO JURISTA E SUA RELEVÂNCIA PARA O EXERCÍCIO PROFISSIONAL

Rafael da Cunha Pimenta[49]

INTRODUÇÃO

Pautando-se em uma concepção contemporânea do ensino da Língua Portuguesa, é possível afirmar que todos os falantes do Português possuem um domínio relativo dos padrões linguísticos, sobretudo porque são capazes de se comunicar uns com os outros de forma independente e inteligível, perfectibilizando o processo de interação, na maioria das vezes, com o alcance da finalidade pretendida: a transmissão de um conteúdo dotado de sentido. Assim, se há efetiva comunicação, pode-se dizer que os agentes envolvidos no processo relacional de linguagem são operadores competentes do idioma, uma vez que emitem e recebem mensagens reciprocamente, circunstância que, em última análise, compreende a elaboração e a interpretação de textos, mesmo que exclusivamente orais.

Embora tal realidade repercuta positivamente para as interações sociais e seja, atualmente, bem aceita entre a maioria dos estudiosos da língua, esses conhecimentos práticos ou o domínio aparente das normas da língua podem se revelar insuficientes diante de determinadas circunstân-

49 Mestrando em Direito Constitucional pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (PPGD/UFRN). Especialista em Linguística e Ensino da Língua Portuguesa. Advogado. Servidor Público Federal.

cias nas quais se exija um nível de linguagem compatível com um gênero linguístico específico ou diante de uma situação concreta. Nesses casos, requer-se um maior grau de adequabilidade da composição à norma culta, aspecto que não pode ser negligenciado pelo autor, sob pena de fragilizar a própria finalidade objeto do texto.

A adequabilidade linguística, nessas ocasiões, pode ser considerada pressuposto de eficácia do próprio processo de comunicação, de forma que a transmissão efetiva da mensagem pretendida somente atinge sua completude a partir da satisfação de determinados requisitos tanto de ordem formal (relacionados à estrutura) quanto de cunho material (atinentes ao conteúdo).

É, pois, nessa seara que repousam os textos jurídicos, os quais, por sua própria natureza, exigem do autor uma elaboração mais criteriosa e monitorada da produção, não apenas em face das terminologias próprias da área, mas também com o intuito de satisfazer a transmissão eficaz e precisa das informações pretendidas, de modo a evitar consideráveis prejuízos aos envolvidos, conferindo, inclusive, uma desejável credibilidade ao texto.

No âmbito jurídico, por suas particularidades técnicas, além da observância do padrão culto da língua, o remetente deve obedecer a requisitos formais impostos por Lei para cada gênero textual disponível. Isso porque as diretrizes do Direito Processual instituem peculiaridades próprias de cada uma dessas espécies de texto, as quais devem ser necessariamente observadas, no intuito de evitar impedimentos a regular continuidade do processo judicial.

Perceba-se, por oportuno, que esse elevado rigor exigido para os textos jurídicos corrobora e se amolda, perfeitamente, à perspectiva proposta por Bakhtin (2003), segundo o qual os gêneros públicos e oficiais apresentam um elevado grau de estabilidade e coercibilidade. Ora, sendo o Direito coercitivo por natureza, não seriam diferentes as exigências quanto à linguagem a ser empregada nesse contexto.

É preciso considerar, todavia, que a mera regularidade formal não é suficiente para conferir ao texto jurídico a clareza e precisão esperadas. O rigor imposto não pode ser limitado à compatibilidade formal da composição, mas deve observar, também, sua acepção material. Deve-se, portanto, atribuir considerável relevância ao conteúdo textual em si e, para tanto, o adequado manejo da língua culta mostra-se imprescindível.

O mero conhecimento prático da língua falada não é suficiente para os operadores do Direito desempenharem com a competência esperada os seus misteres profissionais.

Partindo dessas premissas e tendo em vista uma necessidade prática constatada pelos operadores do Direito, buscou-se, a partir de uma metodologia fundada eminentemente na pesquisa bibliográfica, evidenciar a incontestável relação existente entre o Direito e a Língua Portuguesa, ressaltando a importância da análise linguística na formação profissional do jurista.

1. A INDISSOCIABILIDADE ENTRE O DIREITO E A LINGUAGEM

Não se pode negar que a Língua Portuguesa é elemento essencial para o desempenho de toda e qualquer atividade profissional. A rigor, do ponto de vista filosófico, a linguagem é elemento determinante do próprio indivíduo, tal como se depreende da célebre correlação que o filósofo austríaco Ludwig Wittgenstein estabelece entre os limites do seu mundo e os limites de sua linguagem (WITTGENSTEIN, 1968).

Assim, mesmo no exercício de funções técnicas, profissionais de toda e qualquer área necessitam de conhecimentos da Língua Portuguesa para ler e redigir receituários; elaborar e apresentar projetos; emitir pareceres; escrever petições; proferir sentenças; ministrar e preparar aulas, anunciar seus serviços, além de toda uma gama de atividades para as quais a linguagem se revela fundamental e indispensável.

Apenas por esse fato já seria possível constatar a relação presente entre o Direito e a linguagem. Contudo, conceber essa perspectiva como vínculo suficiente parece minimizar a efetiva interação entre tais esferas do conhecimento. O manejo adequado da língua não é apenas importante para o operador da Ciência Jurídica, mas imprescindível.

Nas elucidativas lições do professor Eduardo Sabbag (2013, p. 19):

> O Direito é a profissão da palavra, e o operador do Direito, mais do que qualquer outro profissional, precisa saber usá-la com conhecimento, tática e habilidade. Deve-se prestar muita atenção à principal ferramenta de trabalho, que é a palavra escrita e falada,

> procurando transmitir melhor o pensamento com elegância, brevidade e clareza.

A linguagem é o mais relevante instrumento de trabalho do profissional em atuação na seara jurídica, não sendo possível o exercício de qualquer ofício nessa área sem a utilização precípua desse mecanismo. Como decorrência disso, exige-se do jurista o manuseio eficiente dessa ferramenta à sua disposição.

Ilustrativamente, imagine-se o cotidiano de um cirurgião de determinado hospital. Diariamente – e a depender da situação, várias vezes ao dia –, esse profissional precisa executar incisões em seus pacientes para ter acesso à área interna de um organismo que necessita de uma intervenção cirúrgica prescrita. Esses cortes iniciais são feitos com um conhecido instrumento: o bisturi. Ora, é impensável que esse médico não saiba manejar com a devida cautela e precisão essa ferramenta indispensável ao seu ofício. Na verdade, o paciente sequer se preocupa em investigar essa informação, uma vez que a habilidade com o bisturi é pressuposto da atividade de todo e qualquer médico que se apresenta como cirurgião[50].

Embora a analogia possa parecer forçosa em alguns aspectos, percebe-se que assim como a inabilidade do médico com o bisturi pode ocasionar sérios danos ao paciente e prejudicar significativamente a credibilidade do profissional, o mesmo ocorre com o profissional do Direito.

Consideradas as nuances existentes e procedendo-se às adequações necessárias, vê-se que a realidade do jurista não é diferente da apresentada. Em todas as suas atividades profissionais cotidianas, exige-se, constante e inevitavelmente, o uso adequado da Língua. Sem ela, o acesso ao problema fica obstaculizado, não havendo como atingir e corrigir o problema, mesmo que tenha sido realizado um diagnóstico técnico correto, tal como um bisturi mal utilizado.

Constate-se que, para a Ciência Jurídica, esse conhecimento linguístico encerra, inclusive, uma condição para a exteriorização do conhecimento técnico necessário em determinado caso, sobretudo porque é, exclusivamente, a partir da linguagem que se satisfaz o contraditório exigido

50 Ao contratar um advogado, por exemplo, o cliente, em tese, adota a mesma postura: não se preocupa em averiguar o domínio da linguagem por parte do profissional, por entender que tal habilidade é pressuposta.

para o andamento regular das ações judiciais. Ademais, observe-se que o mau uso da linguagem pode causar danos irreversíveis aos envolvidos em um processo judicial, partindo desde uma indenização não reconhecida, mas podendo recair sobre questões muito mais sensíveis, tais como nas demandas de saúde. Parece patente, portanto, a indissociabilidade entre Direito e linguagem. Os elementos do Direito não subsistem sem uma linguagem precisa e bem articulada, capaz de transmitir com clareza e exatidão os argumentos necessários à configuração do cenário técnico pretendido.

Nesses termos, a inobservância dessas exigências pode, então, tornar inócua toda uma pretensão de sucesso processual pautada em fundamentos jurídicos concretos, mas que se apresente frágil linguisticamente.

Pela conjuntura apresentada, tem-se que o Português deve ser visto como um aliado do jurista em seu mister de transmitir exatamente aquilo que deseja, de forma clara, coerente e coesa, figurando não como um mero coadjuvante, mas como protagonista na função de construir o Direito a ser aplicado em cada caso concreto. É imperioso ressaltar, no entanto, que, para se atingir o patamar de adequação linguística exigido para a confecção dos textos jurídicos, é preciso que essa necessidade seja reconhecida em sua formação acadêmica.

2. A LÍNGUA COMO INSTRUMENTO DE PERFECTIBILIZAÇÃO DO DIREITO

Comprovada a íntima relação entre a Língua Portuguesa e o Direito – e evidenciada a necessidade de tomar a linguagem como aliada no processo de realização eficiente das atividades próprias dos operadores da Ciência Jurídica –, faz-se necessário identificar alguns elementos que, utilizados adequadamente, viabilizam essa perfectibilização do discurso jurídico.

Inicialmente, perceba-se que a relação jurídica travada em âmbito processual é essencialmente dialógica: diante de uma pretensão resistida (lide) determinado indivíduo (autor) cujo direito, supostamente, não está sendo observado dá início a uma ação em face de outrem (réu) que, em tese, é o responsável pela lesão suscitada.

Por meio de instrumentos legais hábeis, oportuniza-se a manifestação, nos autos, tanto do autor quanto do réu, os quais defendem, cada um,

seus respectivos pontos de vista. O Estado, por meio de um agente imparcial (juiz), recebe o caderno processual (físico ou não) contendo os fatos e fundamentos apresentados, devendo, necessária e obrigatoriamente, proferir decisão acerca da pendência que lhe fora submetida, resolvendo-a, de forma coercitiva e definitiva.

Como já amplamente reiterado, toda a sistemática jurisdicional pressupõe o uso da linguagem. Portanto, cada uma dessas manifestações processuais ocorre por meio da elaboração de textos, os quais, em sua grande maioria, apresentam-se sob a forma de conteúdo escrito.

Essas composições textuais integrantes dos autos possuem, por sua própria natureza, uma tipologia essencialmente dissertativo-argumentativa, sobretudo porque detêm o objetivo precípuo de convencer o interlocutor acerca de uma ideia exposta, fundada na ótica do seu autor. A competência argumentativa, então, deve ser considerada requisito basilar para a tessitura de um bom texto jurídico.

2.1. A ARGUMENTAÇÃO

Para Ingedore Koch (2011, p. 17), "o ato de argumentar, isto é, de orientar o discurso no sentido de determinadas conclusões, constitui o ato linguístico fundamental, pois a todo e qualquer discurso subjaz uma ideologia, na acepção mais ampla do termo". Ora, se é possível perceber um viés argumentativo em qualquer discurso, com muito mais facilidade e propriedade essa característica é vista no discurso jurídico, o qual é essencialmente persuasivo.

Para o Direito, a argumentação possui papel fundamental na construção de todo o conteúdo processual, seja o oriundo das partes (autor e réu), seja o proveniente do magistrado. Os textos jurídicos, por sua própria natureza, possuem a intenção de persuadir os leitores, convencendo-os, com base em argumentos ponderados e racionais, de que a concepção dos fatos trazida pelo emissor é a mais adequada, devendo, portanto, ser adotada como a mais coerente com a realidade.

Os integrantes dos polos processuais (partes) tentam convencer o juiz de que o Direito ampara a pretensão consubstanciada no processo, merecendo, portanto, a tutela estatal para a satisfação de seus objetivos. O magistrado, por seu turno, também deve munir-se de elementos argumentativos para

atestar que a decisão tomada se encontra em conformidade com a legislação vigente, sendo sempre exigida a fundamentação[51] de seus pronunciamentos decisórios. Nesses termos, ratifica-se a importância da argumentação na elaboração dos textos jurídicos. Por intermédio desse mecanismo, deve-se proceder a uma articulação adequada de fundamentos e elementos que seja capaz de respaldar o convencimento do interlocutor.

É relevante referenciar, nesse ponto, uma das estratégias argumentativas propostas por Platão e Fiorin (SAVIOLI; FIORIN, 2006, p. 291), a qual se baseia na competência linguística propriamente dita, a qual corrobora um aspecto já tratado no presente trabalho. Constate-se:

> Em muitas situações de comunicação (discurso político, religioso, pedagógico etc.) deve-se usar a variante culta da língua. O modo de dizer dá confiabilidade ao que se diz. Utilizar também um vocabulário adequado à situação de interlocução dá credibilidade às informações veiculadas. Se um médico não se vale de termos científicos ao fazer uma exposição sobre suas experiências, desconfiamos da validade delas. Se um professor não é capaz de usar a norma culta, achamos que ele não conhece sua disciplina.

A abordagem trazida pelo texto citado reitera o já exposto fato de que o domínio relativo e aparente da língua observado na comunicação informal cotidiana não satisfaz as exigências de determinados contextos comunicativos. É preciso, portanto, adequar o nível de linguagem empregado na argumentação realizada nos textos jurídicos, sob pena de fragilizar os próprios elementos técnicos trazidos, mesmo que veementemente contundentes.

A partir dessa premissa, outro problema bastante comum deve ser analisado: o tecnicismo como justificativa para a prolixidade.

---

51 Essa necessidade argumentativa do juiz encontra-se expressamente prevista no art. 93, IX, da Constituição da República, nos termos do qual: "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação".

2.2. LINGUAGEM TÉCNICA *VERSUS* LINGUAGEM PROLIXA

Toda e qualquer área da ciência possui terminologias específicas, próprias de cada ramo do conhecimento. Essas palavras podem ser efetivamente exclusivas de determinado vocabulário (possuindo utilização restrita à área) ou podem, simplesmente, apresentar acepções e conotações exclusivas para um contexto científico, mesmo que integrem o léxico comum. Essa é a linguagem técnica, inegavelmente importante, inclusive, para que, em determinadas circunstâncias, se atinja a plenitude da intenção comunicativa.

Nesse sentido, há palavras que, empregadas em um contexto científico adequado, encerram um significado extremamente preciso, capaz de transmitir, com exatidão, tudo aquilo que seu remetente deseja, sendo suficiente, também, para permitir ao interlocutor a perfeita compreensão da mensagem transmitida. Em alguns casos, o significado pode ser tão particular que inviabilize, por exemplo, a substituição eficaz da terminologia técnica por um sinônimo satisfatório, sem que haja uma alteração relevante no sentido da palavra.

No Direito, termos como "petição inicial", "preclusão temporal", "comodato", "coisa julgada", "prescrição", "jurisprudência", "súmula vinculante", "pronúncia", "ação rescisória", "desafetação", "decadência", "repristinação", dentre tantos outros, sendo ou não exclusivos do vocabulário jurídico, possuem um conteúdo próprio e específico conhecido por todos os que atuam no meio e que facilita a transmissão eficaz da mensagem pretendida.

Não há, por exemplo, outras palavras para expressar com a exatidão exigida o fato de determinado sujeito processual ter deixado transcorrer todo o prazo disponível para a interposição de um recurso, senão com a afirmação de que ocorreu uma "preclusão temporal". Ademais, a peça processual que dá início às ações de natureza cível é a "petição inicial", não havendo como fugir dessa terminologia. Tudo o que estiver fora desses parâmetros está em desacordo com a linguagem técnica-jurídica, devendo, dessa forma, ser rechaçado pelos autores de textos judiciais.

Essa modalidade de linguagem não é, porém, sinônimo de linguagem prolixa[52], sobretudo porque os sujeitos dessas interações possuem, via de

52 Em termos práticos, um leitor que não possua um conhecimento técnico na área jurídica

regra, o conhecimento técnico necessário à interpretação escorreita das mensagens.

A título de exemplo, veja-se o que ocorre com as bulas de remédio. Para um leitor médio, praticamente todo o texto apresenta-se como um código quase que indecifrável, impossível de se interpretar, mesmo que seja capaz de decodificar silabicamente cada palavra. Isso acontece porque esse gênero textual é eminentemente técnico. E precisa ser, sob pena de não conter, de forma exata, os subsídios necessários aos profissionais a que se destinam.

Um farmacêutico, por seu turno, ao ler tal texto, pode decodificar com precisão as informações nele contidas, passando a conhecer a composição da droga, atuação no organismo, sua farmacocinese, além de outras nuances para cuja constatação era preciso um conhecimento específico. Note-se, com isso, que, a depender da circunstância, o tecnicismo pode ser visto como uma característica importante da linguagem, notadamente no âmbito científico.

A linguagem prolixa, por outro lado, é extremamente indesejável, sobretudo porque não traz qualquer benefício ao texto, servindo apenas para uma finalidade avessa às reais pretensões de qualquer texto: prejudicar a transmissão eficaz da informação idealizada.

Diz-se que um texto é prolixo quando construído com uma linguagem pouco fluida, caracterizando-se por uma leitura morosa e improdutiva da qual, comum e frequentemente, decorre relevante prejuízo interpretativo. Assim, sabendo-se que não há essa suposta dependência recíproca entre textos técnicos e prolixos, tem-se que é possível haver uma composição repleta de terminologias técnicas, mas fluida e progressiva. Mas, por outro lado, nada impede que um texto redigido apenas com palavras de uso comum seja repleto de prolixidade, tornando a leitura e a compreensão inviáveis.

No âmbito jurídico, essa confusão é relativamente comum. Muitos operadores do Direito confundem a necessidade do rigor técnico com a

poderá considerar o texto como prolixo, todavia, é preciso diferenciar a terminologia técnica adequadamente empregada do rebuscamento exacerbado da linguagem, observando que, nesse caso, a dificuldade na compreensão dos significados é decorrente de uma incompetência linguística pontual e de ordem técnica. Se o texto for técnico, mas apresentar uma leitura fluida, não se pode dizer que se trata de uma construção prolixa.

injustificada vaidade de redigir textos prolixos. Em determinadas circunstâncias, tem-se a impressão de que quanto menos acessível o texto for, mais o seu autor se satisfaz, como se apenas um seleto grupo de intelectuais devesse ser capaz de entender seu texto.

Ocorre, todavia, que a excessiva prolixidade prejudica a interpretação de qualquer leitor, independentemente de seu nível de conhecimento, sobretudo porque o problema encontra-se no texto em si, e não no interlocutor. O vício é proveniente da gênese textual, não sendo possível atribuir ao leitor qualquer indício de incompetência linguística.

É preciso que cada autor compreenda que a excelência de seu texto é diretamente proporcional à compreensão que dele pode advir. É, portanto, possível que, mesmo diante de termos técnicos, um leitor médio compreenda razoavelmente um texto, desde que se apresente bem articulado linguisticamente, seja coeso, coerente e progressivo.

Outra faceta de extrema relevância desse problema é a adequação dos níveis de linguagem aos diferentes contextos comunicativos.

Viu-se que, no exercício de suas atribuições funcionais, os operadores do Direito devem, necessariamente, empregar os termos técnicos de sua área de atuação. Além de recomendável, isso é possível porque todos os agentes envolvidos nas atividades detêm uma mesma base acadêmica que permite a compreensão desses significados. Assim, magistrados, membros do Ministério Público, advogados e demais integrantes das carreiras jurídicas não precisam de maiores explicações para compreender a ocorrência de uma "prescrição".

Por outro lado, dizer que determinado direito se encontra prescrito pode não ser (e, maioria das vezes, não é) suficiente para transmitir a um indivíduo sem formação jurídica que, pelo decurso de certo tempo, aquela sua pretensão já não pode ser satisfeita pelo Poder Judiciário.

É nesses casos, então, que o profissional do Direito deve ser capaz de adequar seu discurso aos mais variados contextos situacionais, sendo sensível à necessidade de flexibilização de sua linguagem a um nível compatível com seu interlocutor, sob pena de construir um texto linguisticamente correto e bem estruturado, mas que, pelo contexto, revela-se ineficaz e carente de entendimento.

A linguagem técnica, nessas circunstâncias, também é importante, principalmente porque traduz, consoante já referenciado, uma estratégia

legítima de argumentação. Todavia, não se pode preterir uma explicação posterior simplificada, sobretudo porque é esse arremate que será responsável pela efetivação do processo de comunicação[53].

Vê-se, assim, que, além de munir-se de todos os cuidados para a construção de seus textos, o jurista deve ser capaz de empregar adequadamente os termos técnicos, afastando-se, contudo, da indesejável linguagem prolixa.

É preciso, também, preocupar-se com o contexto situacional e o público para o qual sua composição será destinada, de forma a assegurar a adoção de uma variante linguística capaz de permitir a compreensão de seus interlocutores.

2.3 COESÃO E COERÊNCIA

Coesão e coerência são elementos importantes para a criação de todo e qualquer enunciado linguístico. É a partir deles que o corpo do texto se estrutura de modo linear e progressivo, mantendo-se uma integração entre os parágrafos que o compõem e consubstanciando um conjunto final harmônico e dotado de sentido.

A coesão diz respeito ao encadeamento sequencial do texto, sendo realizada tanto pela organização estrutural das unidades linguísticas como pela presença imprescindível de partículas conectivas, responsáveis pela junção de cada uma das frações do enunciado, concretizando, por fim, um sistema fluido de linguagem. Por meio da utilização apropriada dos elementos coesivos, o autor pode evidenciar as relações existentes entre as partes do texto que interagem entre si, facilitando a ligação entre elas e tornando a leitura mais aprazível e inteligível. A importância desse uso adequado é potencializada pela perspectiva de que, satisfeita essa exigência, o leitor não apenas cria uma expectativa de determinada relação travada entre os parágrafos, mas a vê sendo concretizada ao longo da leitura.

53 Essa preocupação do operador do Direito em assegurar a compreensão da sistemática processual por parte do jurisdicionado pode ser vista, mesmo que obliquamente, como uma faceta do acesso à justiça preconizado pela Constituição da República e discutido com propriedade a partir das ondas renovatórias propostas pelos professores Mauro Cappelletti e Bryant Garth em sua obra "Acesso à Justiça" (CAPPELLETTI; GARTH, 1988).

Essa característica também é fundamental nos textos jurídicos, principalmente para evitar relações duvidosas ou obscuras entre os parágrafos. Tendo em vista a importância da linguagem para o Direito, os enunciados jurídicos não podem abrir espaço para dúvidas sobre a natureza da interação travada nos períodos. O leitor deve, portanto, ser capaz de identificar relações de causa, consequência, condição ou concessão, de modo a assegurar ao texto a devida interpretação. Além disso, a fluidez na leitura é fundamental para minimizar a influência negativa da linguagem técnica e da eventual extensão dos textos.

A coerência, por seu turno, relaciona-se mais propriamente com as relações de sentido existentes no texto considerado em sua totalidade. Para ser coerente, é preciso que não existam contradições no enunciado, o qual deve encerrar uma continuidade semântica.

Platão e Fiorin (SAVIOLI; FIORIN, 2006) sistematizam a coerência em diferentes níveis: narrativa, argumentativa, figurativa, temporal, espacial, concluindo com sua incidência no nível de linguagem, já abordado no presente trabalho. Cada uma delas é analisada com base em algumas peculiaridades. No entanto, todas dizem respeito à plenitude de sentido do texto integralmente considerado.

Aplicando a temática aos enunciados jurídicos, tem-se que a verificação de incoerências textuais ocasiona uma grave crise de credibilidade para o jurista. Senão, constate-se: se um advogado apresenta os fatos de forma contraditória, reduz as chances de seu argumento ser concebido como legítimo pelo juiz; o magistrado, por seu turno, ao proferir uma sentença incoerente, dá margem à interposição de recursos contra a sua decisão, por não ter sido elaborada com a acuidade necessária.

Não é, portanto, tolerável que o ônus da inabilidade linguística de um profissional do Direito seja exclusivamente repassado a um indivíduo que busca a tutela do Poder Judiciário para a resolução de determinada situação, sobretudo quando fundado em interesses legítimos.

Por oportuno, é interessante notar que o próprio ordenamento jurídico – ciente da importância da análise da linguagem na composição do discurso jurisdicional – prevê, em alguns de seus dispositivos, mecanismos de correção de determinadas impropriedades linguísticas constatadas. Veja-se, nesse sentido, o que dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil brasileiro:

DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I – esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II – suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III – corrigir erro material.

A sistemática recursal brasileira possui, então, um meio de impugnação de decisões judiciais que apresentem vícios semânticos, sendo cabíveis os Embargos de Declaração quando houver omissão, obscuridade ou contradição no texto decisório.

A omissão e os erros materiais não são, essencialmente, impropriedades linguísticas. Os demais requisitos de admissibilidade do recurso, por outro lado, dizem respeito a equívocos essencialmente linguísticos.

A contradição decorre exatamente da ausência dos mecanismos de coerência, anteriormente referenciados, sendo uma causa legitimadora da interposição dos embargos para a correção do vício presente na decisão.

A obscuridade, na prática, é vista pelos juristas como sinônimo de ambiguidade, a qual se revela como uma impropriedade semântica por sua própria natureza, devendo ser evitada de modo a viabilizar a edição de textos precisos, como se exige que sejam os jurídicos.

Outro exemplo de preocupação do sistema legislativo com a linguagem é a Lei Complementar nº 95/1998, a qual dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, instituindo modelos e padrões linguísticos e estruturais a serem observados quando da elaboração legislativa[54].

54 A atividade legislativa não é essencialmente jurídica, uma vez que a elaboração das normas no Estado brasileiro é uma incumbência típica do Poder Legislativo e não do Judiciário. No entanto, a Lei é fonte do próprio Direito, não podendo ser dissociada dele. Ademais, no curso do processo legiferante, as propostas de inovação legislativa são analisadas por comissões compostas de operadores do Direito, que devem analisar, juridicamente, o conteúdo das novas normas. Desse modo, a própria tessitura normativa é um viés do discurso jurídico, devendo o legislador adotar os mesmos cuidados para a construção de um texto adequado a suas finalidades.

Em face de todas as ponderações ora realizadas, parece evidente que a linguagem deve ser uma preocupação constante na atividade jurisdicional.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A atividade do profissional do Direito é integralmente pautada na interpretação e elaboração de textos, sendo a linguagem um instrumento fundamental ao exercício de seus misteres funcionais. Em decorrência dessa realidade, é imprescindível que o jurista detenha um domínio, no mínimo, razoável desse conhecimento linguístico instrumental, de modo a conseguir potencializar a efetividade de suas postulações ou, conforme o caso, respaldar, com a devida precisão, seu raciocínio decisório.

A construção dessas composições jurídicas é, também, um processo extremamente dinâmico, o qual exige do jurista cuidados constantes.

Além de ser capaz de articular com precisão os elementos linguísticos necessários à persuasão de todos os envolvidos na relação processual travada, é necessário que o redator mantenha uma linearidade coerente, empregando elementos coesivos que assegurem a progressão textual e a apreensão eficiente das interações intratextuais. Ademais, deve-se proceder à ponderação entre o emprego exigido dos termos técnico-jurídicos, sem que isso ocasione uma prolixidade prejudicial à fluidez do texto.

Não se pode olvidar da adequação dos níveis de linguagem como decorrência reflexa da garantia constitucional do acesso à justiça.

Ora, parece evidente que o bom uso da linguagem é pressuposto para a atuação de qualquer jurista, e, assim sendo, o estudo da Língua Portuguesa deve ser visto, necessariamente, como componente fundamental e indissociável de qualquer currículo que pretenda instituir um curso de Direito academicamente completo.

Assim como as disciplinas propedêuticas da Filosofia, Ética, Economia e Ciência Política são importantes para a formação do assoalho sobre o qual vai ser sedimentado o raciocínio jurídico do profissional, o Português é o instrumento por meio do qual esse agente será capaz de exteriorizar a plenitude do conhecimento adquirido. Em que pese a aparente consistência de tais ponderações, inúmeros bacharelados continuam ocupados unicamente com a transmissão dos conhecimentos propriamente jurídi-

cos sem se preocupar em munir os acadêmicos com os mecanismos instrumentais necessários à utilização prática e efetiva desses conhecimentos.

Sob essa perspectiva, é ainda oportuna a elucidativa compreensão do professor Miguel Reale, manifestada em entrevista concedida ao Jornal do Advogado (OAB), em 8 de junho de 2001 (apud SABBAG, 2012). Ao ser questionado sobre os requisitos para se obter sucesso nas carreiras jurídicas, o jurista atribui considerável importância ao estudo da Língua Portuguesa, aduzindo, inclusive, ser a deficiência na escrita a maior causa de reprovação em concursos públicos para carreiras jurídicas, tendo em vista à incompetência lexical dos candidatos.

É possível que, para grande parte dos leitores, essa afirmação soe como extremamente simplista ou mesmo exagerada. No entanto, inegavelmente, trata-se de uma perspectiva que não pode ser desconsiderada. Isso porque, de fato, a dificuldade de reduzir a termo exatamente o que se pretende (e com a clareza almejada), pode ensejar, efetivamente, uma redução na percepção do receptor e, consequentemente, na apreensão plena da mensagem, ao ponto de redundar em perda considerável de conteúdo, circunstância que, em um contexto concorrencial – tal como no recorte dos concursos –, efetivamente pode causar prejuízos.

Urge, desse modo, conferir à Língua Portuguesa lugar de destaque na formação do profissional do Direito, sob pena de um esvaziamento do próprio conhecimento jurídico, caso este não possa ser, satisfatoriamente, transmitido.

Por fim, é imperioso ressaltar que a inadequação do discurso jurídico não gera problemas apenas para os operadores da área, podendo repercutir, diretamente, na vida de todo aquele que necessite de uma tutela proveniente da atividade judicante.

É necessário, portanto, despertar nos juristas a consciência da importância do estudo da Língua Portuguesa e o interesse pela constante adequação linguística de seu texto, de modo a viabilizar uma atuação profissional plena, efetivamente capaz de aplicar o Direito em toda a sua essência.

REFERÊNCIAS

BAKHTIN, Mikhail. **Estética da criação verbal**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>.

_____. **Lei Federal nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

COLARES, Virgínia. Linguagem e Direito no Brasil. PINTO, Paulo Feytor; BROHY, Claudine; TÜRI, Joseph-G (Orgs.). **Direito, língua e cidadania global**. Lisboa: AIDL, APP, 2009.

_____. **Linguagem e Direito**. Recife: Editora Universitária da UFPE, 2010.

GONÇALVES, Emílio. **Direito, Processo e Língua Portuguesa**. São Paulo: LEJUS, 1997.

KOCH, Ingedore Grunfeld Vilaça. **Argumentação e linguagem**. 13ª ed. São Paulo: Cortez, 2011.

SABBAG, Eduardo. **Manual de Português jurídico**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. **Redação Forense & Elementos da Gramática**. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

SAVIOLI, Francisco Platão; FIORIN, José Luiz. **Lições de texto**: leitura e redação. 5ª ed. São Paulo: Ática, 2006.

WITTGENSTEIN, Ludwig. **Tratactus Lógico-Philosophicus**. Trad. José Arthur Gianotti. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1968.

ARTIGOS - TEORIAS E PESQUISAS EMPÍRICAS

O BEM COMO LEIS DE NATUREZA E COMO LEI UNIVERSAL

Simone Teresinha Vedana[55]

INTRODUÇÃO

Para Hobbes (1983), a primeira natureza humana encontrada no homem é a natureza antissocial, mas esta não se apresenta como culpável na infância anterior a idade da razão, ainda que as inclinações humanas indiquem que essa natureza pode ser corrigida através da educação.

A educação e a política são invenções humanas coercivas para uma natureza desviante, mas que contêm valores harmoniosos encontrados na natureza humana. Segundo Hobbes, esta é uma condição primordial para o processo educacional e político ser efetivo. Não existe bondade humana, tampouco perfeição. O homem em sua natureza não é bom e também não é social e político.

A lei moral não é uma inclinação natural, sendo essa uma explicação para as relações de dominação humana. Embora racional, sua essência humana é causa eficiente do conhecimento. "Referindo-se ao fato de que a criança não realiza por iniciativa própria, os atos específicos de uma inclinação sociopolítico natural, Hobbes se nega a relacionar a vida sociopolítica do homem com sua potencial inclinação natural" (MIDGLEY, 1988, p. 81).

55 Graduada em psicologia, mestre e doutoranda em filosofia pela mesma instituição: Universidade de Caxias do Sul.

Considerando o período embrionário, a natureza humana não se distingue dos demais animais. No decorrer de seu desenvolvimento, as ações humanas estão determinadas pela vontade provinda de um sistema de crença, de um poder soberano civil ou do egoísmo individual.

> Dos apetites e aversões, alguns nascem com o homem, como o apetite pela comida, o apetite de excreção e exoneração (que podem também, e mais apropriadamente, ser chamados de aversões, em relação a algo que se sente dentro do corpo) e alguns outros apetites, mas não muitos. Os restantes são apetites de coisas particulares e derivam da experiência e comprovação de seus efeitos sobre si mesmo ou sobre os outros homens (HOBBES, 1983, p. 33).

A natureza humana não pode exercer sua liberdade devido suas paixões, mas pode ser melhorada sobre uma sociedade civil com deficiências similares à natureza humana. O egoísmo individual que leva a autodestrutividade no convívio coletivo é corrigido pela sociedade civil, pelo contrato social, pela religião, ciência e filosofia, encontrando no coletivo formas de autopreservação das ações e vontades individuais que levariam a uma situação de extermínio mútuo tal qual ocorre nas guerras civis. "Enquanto Hobbes considera a linguagem, a ciência e a política como invenções exclusivamente humanas, algumas vezes escreve como se, inventando essas coisas, o homem houvesse inventado a si mesmo como humano" (MIDGLEY, 1988, p. 81). Na concepção hobbesiana, o homem vive em um estado permanente de frustração por não satisfazer completamente seus desejos para conservar sua vida.

> Dado que na deliberação os apetites e aversões são suscitados pela previsão das boas ou más consequências e sequelas da ação sobre a qual se delibera, os bons ou maus efeitos dessa ação dependem da previsão de uma extensa cadeia de consequências, cujo o fim muito poucas vezes qualquer pessoa é capaz de ver, mas até o ponto em que se consiga ver que o bem dessas consequências é superior ao mal, o conjunto da cadeia é aquilo que os autores chamam bem manifesto ou aparente (HOBBES, 1983, p. 38).

O desejo, o temor e a vaidade encontram soluções sem riscos destrutíveis de uns para com os outros através da ciência e da política. "Enquanto gerada no medo, a "ciência" hobbesiana recorre a uma construção ideada para conseguir um domínio sobre a natureza maior que o atual" (MIDGLEY, 1988, p. 89). A ciência é a manifestação da curiosidade, sendo ela uma possível derivação do medo que visa o controle e o domínio da natureza por uma natureza maior, assim como a política pretende estabelecer um poder maior sobre outros poderes na colaboração coletiva que proteja os indivíduos do medo. "Do mesmo modo, é o medo aos outros seres humanos que empurra a criação da 'política'. Num e noutro caso, a construção tem um caráter artificial e criativo" (MIDGLEY, 1988, p. 89).

Hobbes admite existir distintas paixões entre indivíduos e que os homens diferem entre si pela sua imaginação, prudência e busca pela ciência e filosofia. Os homens são iguais quando estão em seu estado de natureza. "As paixões que provocam de maneira mais decisiva as diferenças de talento são, principalmente, o maior ou menor desejo de poder, de riqueza, de saber e de honra. Todas as quais podem ser reduzidas a primeira, que é o desejo de poder" (HOBBES, 1983, p. 46). A doutrina clássica do determinismo de Hobbes é menos sutil e menos completa que a kantiana. O que esse processo de construção política é semelhante ao agir moral de Kant, parece ser a submissão da ação do indivíduo segundo um dever, corresponder à vontade do outro é importante para a aceitação e o convívio do sujeito ao meio.

1. AS LEIS DE NATUREZA E A NATUREZA DA DELIBERAÇÃO

Hobbes sustenta que o direito foi instituído para que cidadãos se unissem contra um inimigo comum. Ele propõe que os cidadãos deveriam amar sua forma de governo mais que as dos governos estrangeiros como forma de proteção. "Para promulgar o contrato social hobbesiano, o indivíduo natural precisaria ter um conhecimento tal das 'leis da natureza' que suporia a existência prévia da comunidade política" (MIDGLEY, 1988, p. 90).

Diante de uma ameaça comum a todas as nações na qual se observa que nações com grandes vantagens econômicas, políticas e científicas pre-

cisam de conservação dos recursos naturais das nações subdesenvolvidas para assegurar o bem comum a todos, faz-se necessário um de contrato social mundial de desconcentração de poder egoísta das nações enquanto indivíduos sociais para assegurar a harmonia e a vida numa forma de cooperação mútua transformado suas vaidades, seus medos e desejos em desenvolvimento científico e político. "As paixões que fazem os homens tender para a paz são o medo da morte, o desejo daquelas coisas que são necessárias para uma vida confortável, e a esperança de consegui-las através do trabalho" (HOBBES, 1983, p. 77).

A natureza antissocial humana deve ultrapassar a natureza antissocial das nações na formação de uma sociedade de âmbito mundial, não mais dividida entre povos. Esse deve ser o imenso *Leviatã* do qual agora seja possível ter a dimensão da sua existência, ou da sua real potência de desenvolvimento. "Consequentemente é um preceito ou regra geral da razão, que todo homem deve esforçar-se pela paz, na medida em que tenha esperança em consegui-la, e caso não a consiga pode procurar e usar todas as vantagens da guerra" (HOBBES, 1983, p. 78). É dessa lei primeira, chamada *jus naturale*, que é defendido o direito de natureza para autoconservação da vida conforme o uso próprio do julgamento e da razão com meios adequados a tal fim. "A primeira parte dessa regra encerra a lei primeira e fundamental da natureza, isto é procurar a paz e segui-la. A segunda encerra a suma do direito de natureza, isto é, por todos meios que pudermos, defendermo-nos a nós mesmos" (HOBBES, 1983, p. 78).

Honneth atribuiu essa condição hobbesiana como antiaristotélico, para depois caracterizar o estado fictício entre os homens como "natureza". "A partir desse núcleo antiaristotélico de sua antropologia, Hobbes desenvolve então, na segunda parte de seu empreendimento, aquele estado fictício entre os homens que ele tentou caracterizar com o título de natureza" (HONNETH, 2016, p. 35).

Na terceira parte empreendida por Hobbes, se desenvolve a constituição do Estado como uma condição racional para a autoconservação que ameniza os sentimentos de medo e desconfiança como possibilidade de aniquilar a guerra. Dessa primeira lei estabelecida para que todos os homens procurem a paz, deriva a terceira lei: que os homens renunciem seus direitos a todas as coisas em troca de um bem para si. "Quando alguém transfere seu direito, ou a ele renuncia, fá-lo em consideração a outro di-

reito que reciprocamente lhe foi transferido, ou a qualquer outro bem que daí se espera" (HOBBES, 1983, p. 80).

Esses direitos que são renunciados ou transferidos não ocorrem devido à natureza dos prazeres e das paixões, senão a do medo, mas ocorre voluntariamente para a preservação de algum bem próprio. "Pois é um ato voluntário, e o objetivo de um ato voluntário é o bem para si mesmo" (HOBBES, 1983, p. 80). Essa transferência de direitos é chamada de contrato. "Nos contratos, o direito não é transmitido apenas quando as palavras são do tempo presente ou passado, mas também quando elas são do futuro, porque todo contrato é uma translação ou troca mútua de direitos" (HOBBES, 1983, p. 81). Alguns direitos são intransferíveis, como o direito de preservação da vida, uma vez que essas renúncias ou transferência deliberadas visam um bem. "Portanto, há alguns direitos que é impossível admitir que algum homem, por quaisquer palavras ou outros sinais possa abandonar ou transferir" (HOBBES, 1983, p. 80).

> Por fim, na terceira parte de seu empreendimento, Hobbes utiliza a construção desse estado no sentido de uma fundamentação filosófica da própria construção da soberania do estado: as consequências negativas manifestas da situação duradoura de uma luta entre os homens, o temor permanente e a desconfiança recíproca, devem mostrar que só a submissão, regulada por contrato, de todos os sujeitos a um poder soberano pode ser o resultado de uma ponderação de interesses, racional com respeito a fins, por parte de cada um. Na teoria de Hobbes, o contrato social só encontra sua justificação decisiva no fato de unicamente ser capaz de dar um fim à guerra ininterrupta de todos contra todos, que os sujeitos conduzem para a autoconservação individual (HONNETH, 2016, p. 35).

Do contrato, espera-se o cumprimento de entrega antecipada para um recebimento posterior que deve ser cumprido, o qual é denominado pacto ou convenção. "É por esse motivo que na compra e na venda, e em outros atos de contrato, uma promessa é equivalente a um pacto, e, portanto, é obrigatória" (HOBBES, 1983, p. 81). Do cumprimento do pacto, surge a terceira lei baseada na justiça através do cumprimento dos

pactos que garanta aos homens direito a todas as coisas. "Porque sem um pacto anterior não há transferência de direito, e todo homem tem direito a todas as coisas" (HOBBES, 1983, p. 81). A quarta lei da natureza consiste em um pacto antecedente baseado na gratidão, no caso de recebimento por simples graça. A gratidão implica em honrar o benefício recebido por boa vontade do doador, a fim de que este não venha se arrepender. "Pois quem dá fá-lo tendo em mira um benefício próprio, porque a dádiva é voluntária e o objeto de todos os atos voluntários é sempre o benefício de cada um" (HOBBES, 1983, p. 81).

A quinta lei da natureza compreende em aceitar a diversidade da natureza entre os homens com diferentes afecções e aptidões, e todos devem estar dispostos a acomodar-se uns com os outros. "A quinta lei da natureza é a complacência, quer dizer: Que cada um se esforce paro acomodar-se com os outros" (HOBBES, 1983, p. 90). A sexta lei da natureza consiste no perdão das ofensas passadas mediante ao arrependimento. "A sexta lei da natureza é: Que como garantia do tempo futuro se perdoem as ofensas passadas, àqueles que se arrependem e o desejem" (HOBBES, 1983, p. 91). A sétima lei diz respeito a não atribuir a punição para a busca de vingança e orienta-nos para olharmos para o bem futuro, e não para o mal passado. Assim, a punição deve ser tão somente a correção do ofensor ou o exemplo para os outros considerando a lei anterior do perdão. "O que nos proíbe aplicar castigo com qualquer intenção que não seja a correção do ofensor ou o exemplo para os outros" (HOBBES, 1983, p. 91).

A oitava a lei da natureza considera que todos os homens são iguais e que a decisão sobre quem é melhor não condiz com a condição de simples natureza e não compete a retribuição hostil. Diz Hobbes: "Que ninguém por atos, palavras, atitudes ou gestos declare ódio ou desprezo pelo outro. Ao despeito a esta lei se chama geralmente *contumélia*" (1983, p. 91).

A nona lei de natureza consiste em os homens reconhecerem-se como iguais por natureza, que ninguém reserve para si direito que não seja reservado a outros. A violação desta lei em termos gregos chama-se *pleonaxía*. "Os gregos chamavam à violação desta lei, *pleonaxía*, isto é o desejo de ter mais do que sua parte" (HOBBES, 1983, p. 92). A violação da lei de equidade ou distributiva que consiste em dar a cada um o que lhe pertence é conhecida como *prosopolepsía*. "Sua violação

chama-se acepção de pessoas, *prosopolepsía*" (HOBBES, 1983, p. 92). O que não pode ser dividido, é da lei de natureza fazer uso comum. Se não for possível, a divisão deve ser proporcional ao número daqueles que a ela tem direito, o que não pode ser usado em comum e nem dividido, o direito absoluto ou o uso da primeira posse. Caso seja possível, o uso alternado deverá ser determinado por sorteio. "Para esses casos, a lei de natureza que prescreve a equidade exige que o direito absoluto, ou então (se o uso for alternado) a primeira posse, sejam determinados por sorteios" (HOBBES, 1983, p. 92). O sorteio pode ser da espécie arbitrária mediada por um acordo ou natural destinado a primogenitura ou primeira apropriação. "O arbitrário é aquele com o qual os competidores concordaram; o natural ou é a primogenitura (que os gregos chamavam de *kleronomía*, o que significa dado por sorteio) ou é a primeira apropriação". (HOBBES, 1983, p. 93). A concessão do salvo conduto também é da lei de natureza. "Porque a lei que ordena a paz, enquanto fim, ordena a intercessão enquanto meio" (HOBBES, 1983, p. 92). Também é da lei da natureza que, pela existência de controvérsias entre direitos, estejam submetidos seus direitos ao julgamento de um árbitro, desde que isso não cause privilégio. "Pela mesma razão, em nenhuma causa alguém pode ser aceite como árbitro, se aparentemente para ela resultar mais proveito, honra ou prazer da vitória de uma das partes do que a da outra" (HOBBES, 1983, p. 92). Todas essas leis de natureza constam na síntese que Hobbes faz delas simplificando ao dizer: "Esse resumo é: Faz aos outros o que gostarias que te fizessem a ti" (HOBBES, 1588-1679/1983, p. 92).

2. AS LEIS MORAIS DOS PRINCÍPIOS DA VONTADE NA LEI UNIVERSAL

Agir conforme o fim em si mesmo, por dever de forma racional, para Kant, é a característica do indivíduo moral e a possibilidade da conquista do sumo bem. Assim como Hobbes, Kant considera que agir conforme a moralidade coletiva interfere com as inclinações naturais, mas atribui a ação de valor moral como condição para assegurar a felicidade, porém sem a necessidade deliberativa da razão em submeter os desejos por um modelo de social para a preservação da vida como o bem.

> Assegurar a própria felicidade é um dever (ao menos indiretamente); pois a falta de satisfação com a própria situação, num emaranhado de muitas preocupações e no meio de necessidades insatisfeitas, poderia facilmente levar à tentação de transgredir os deveres. Mas neste caso, sem considerar esses deveres, todas as pessoas já têm, por si só, a mais forte e íntima inclinação à felicidade, porque justamente todas inclinações se reúnem nessa ideia. Só que a regra da felicidade geralmente é constituída de modo a produzir um grande prejuízo a algumas inclinações, e o ser humano não consegue formular um conceito determinado e seguro a partir da somatória das satisfações, todas reunidas sobre o nome de felicidade; então não é de se admirar que uma única inclinação determinada, considerando o que ela promete e o tempo em que necessita para a sua satisfação, prevaleça sobre uma ideia inconstante, e o homem por exemplo, um portador de podagra, decida saborear o que lhe agrada e sofrer o que consegue sofrer, porque, depois de avaliar as coisas, pelo menos ele não se privou do desfrute do momento presente por causa talvez de uma infundada esperança de felicidade, baseada na boa saúde. Mas também neste caso, quando sua inclinação geral à felicidade não determinou sua vontade, quando a saúde não fez parte necessariamente dessa sua avaliação, então, como em todos os outros casos, resta apenas uma lei, ou seja, a de promover sua felicidade não por inclinação, mas por dever, é quando seu comportamento antes de tudo, passa a ter o verdadeiro valor moral. (KANT, 1724-1804/2018, p. 39).

Na obra hobbesiana (1983) denominada *Leviatã*, no capítulo X, o autor considera como o maior dos poderes humanos aquele que pode ser unido por um consentimento comum segundo um consenso coletivo. Assim diz:

> O maior dos poderes humanos é aquele que é composto pelos poderes de vários homens, unidos por um consentimento numa só pessoa, natural ou civil, que tem uso de todos os seus poderes na dependência de sua vontade: é o caso do poder de um Estado. Ou na dependência da vontade de cada indivíduo: é o caso do poder de uma facção, ou de várias facções coligadas. Consequentemente

> ter servidores é poder, ter amigos é poder: porque são forças unidas (HOBBES, 1983, p. 53).

Para Kant (1724-1804), o bem incondicional não parte de algum princípio racional baseado em trocas como na teoria hobbesiana, que, como motivação da ação, parte da afecção do medo ou da deliberação no bem que consiste em transferência com esperança da recompensa futura ou da gratidão como bem.

> Portanto, o valor moral da ação não se situa no efeito esperado, e também não em algum princípio da ação que precise emprestar sua motivação desse efeito esperado. Pois todos esses efeitos (a comodidade da própria situação, ou até a promoção da felicidade alheia) poderiam ser reproduzidos também por outras causas, e, portanto, para isso não haveria necessidade da vontade de um ser racional, o único lugar onde pode ser encontrado o bem incondicional e supremo. (KANT, 1724-1804/2018, p. 41).

Dentre tantos desejos que constituem o homem, seguindo uma hierarquia de desejos conforme seu desenvolvimento enquanto indivíduo e ser social, o desejo de estima é o que lhe confere um sentido de valor e de pertencimento que depende do julgamento de outrem. Afirma Hobbes: "O valor de um homem, tal como o de todas as outras coisas, é o seu preço; isto é, tanto quanto seria dado pelo uso de seu poder. Portanto não absoluto, mas algo que depende da necessidade de julgamento de outrem" (HOBBES, 1983, p. 54). Para Kant (1724-1804), a moralidade provém de uma vontade divina totalmente perfeita contrária ao desejo de honra e poder ligados às ideias de domínio.

> Dentre os motivos racionais da moralidade, o conceito ontológico da perfeição (por mais vazio, indeterminado, portanto, inútil que ele seja para encontrar a maior soma conveniente para nós no campo imensurável da realidade possível; e por mais que ele também possua uma inevitável tendência a girar em círculos, quando se trata de distinguir especificamente, de qualquer outra, a realidade da qual falamos aqui, e não consegue deixar de pressupor, secretamente, a moralidade que deve explicar) é ainda melhor do

> que o conceito teológico, em que a moralidade deriva de uma vontade divina totalmente perfeita. E não apenas porque não enxergamos sua perfeição, mas porque só podemos derivá-la dos nossos conceitos, dentre os quais o da moralidade é o mais nobre, e também porque, se não o fazermos (seria um grosseiro desvio na explicação) o conceito restante dessa vontade divina teria de criar, a partir das peculiaridades do desejo de honra e poder ligados às terríveis ideias de domínio e ânsia de vingança, o fundamento de um sistema de costumes contraposto ao da moralidade (KANT, 1724-1804/2018, p. 86).

A ação moral em Kant é realizada pelo princípio do querer, sem considerar objeto de desejo e independentemente da existência real do objeto de ação e do resultado da ação moral, sem o princípio material, mas apenas pelo seu princípio formal.

> A segunda proposição diz que uma ação realizada por dever possui seu valor moral não no propósito a ser alcançado por ela, porém na máxima pela qual é determinada, portanto, não depende da existência real do objeto da ação, mas apenas do princípio do querer pela qual ocorreu, sem considerar todos os objetos do desejo como um todo. Do que foi dito acima fica claro que os propósitos visados pelas nossas ações e os seus efeitos, considerados como finalidades e forças motrizes da vontade, não podem conferir nenhum valor incondicional e moral às ações. Portanto, onde pode se situar esse valor, se ele não existe na vontade, em relação a seu resultado esperado? Não pode se situar em nenhum outro lugar a não ser no princípio da vontade, independentemente dos resultados dessa ação pois a vontade está entre seu princípio a priori, que é formal, e seu indutor a posteriori, que é material. A vontade, então, está bem no meio de uma encruzilhada, e como precisa ser determinada por alguma coisa, quando uma ação é realizada por dever, então terá de ser determinada pelo seu princípio formal, pois todo princípio material lhe foi subtraído (KANT, 1724-1804/2018, p. 40).

Em Kant, a lei antecede a motivação da ação. Esta é o resultado do dever, que é um efeito da vontade e não atividade de uma vontade.

> A terceira proposição, consequência das duas anteriores das duas anteriores, poderia ser expressa do seguinte modo: dever é a necessidade de uma ação por respeito à lei. Posso até ter uma inclinação pelo objeto, com efeito da ação em vista, eu posso eu sentir em verdade inclinação, mas nunca respeito, exatamente porque é simplesmente um efeito e não atividade de uma vontade. Por isso, não posso ter respeito por qualquer por inclinação minha ou de outrem; no primeiro caso posso no máximo, aprová-la, e no segundo, posso até chegar a amá-la, mesmo, isto é encará-la favoravelmente como uma vantagem a mim (KANT, 1724-1804/2018, p. 40).

Segundo Hobbes, o sujeito está em uma constante busca da satisfação dos desejos, e a obediência, à lei. Assim como em Kant a lei é um princípio para a vontade, congruência entre princípios kantianos, em ambas teorias sugere que a lei individual deve se tornar uma lei universal. Contudo, em Kant, a vontade está sempre em conformidade com a lei universal e o agir procede de um único princípio, que é a vontade que procede para se tornar uma lei universal.

> Mas que lei pode ser então essa cuja representação, mesmo sem tomar em consideração o efeito que dela se espera, tem de determinar à vontade para que esta se possa chamar boa absolutamente e sem restrição? Uma vez que despojei a vontade de todos os estímulos que lhe poderiam advir da obediência de qualquer lei, nada mais resta do que a conformidade a uma lei universal das ações em geral que possa servir de único princípio, a vontade, isto é: devo proceder sempre de maneira que a minha máxima se torne uma *lei universal* (KANT, 1724-1804/2018, p. 42).

Para Hobbes, o valor público do homem, conhecido como dignidade, tem relação ao lugar e função ocupados no Estado, quanto ao reconhecimento de utilidade social e seu compromisso legal perante a coletividade. "O valor público de um homem, aquele que lhe é atribuído pelo Estado, é o que os homens vulgarmente chamam dignidade. E esta sua avaliação pelo Estado se exprime por cargos de direção, funções judiciais e empregos públicos, ou pelos nomes e títulos introduzidos para a distinção deste valor" (HOBBES, 1983).

Hobbes e Kant propuseram uma teoria verdadeira da obrigação e política graças a uma verdadeira filosofia da natureza humana, que apresenta uma lei natural conforme as inclinações humanas naturais. Em Hobbes, as inclinações naturais levam a busca do bem comum; enquanto, em Kant, a lei universal é congruente à vontade e ao agir moral segundo um dever que não consiste em obrigação.

> Seja o que for que Kant e seus sucessores pudessem ter suposto, uma teoria verdadeira da obrigação moral e política depende, necessariamente, de uma verdadeira filosofia da natureza humana, nem empirista, nem racionalista. Tal filosofia contemplará uma lei natural, objetiva, cognoscível pela razão e presente nas inclinações naturais do homem. As interpretações formalistas de Hobbes esquecem o fato de que sua doutrina é substancialmente cientificista e ideológica. Não levam devidamente em conta o papel das duas "inteligências substitutivas" no sistema hobbesiano, implicitamente ateu (MIDGLEY, 1988, p. 127).

Honneth avalia que o entendimento de "moral" em Kant pode ser a atitude universalista de respeito a todos os sujeitos de maneira igual como fins em si mesmos, a um *ethos* de um mundo da vida particular do qual os juízos normativos são possíveis quando respondem às exigências dos princípios morais universais.

> Na tradição que remonta a Kant, como foi dito, entende-se por "moral" a atitude universalista em que nós podemos respeitar todos os sujeitos de maneira igual como "fins em si mesmos" ou como pessoas autônomas; o termo "eticidade" se refere, em contrapartida, ao ethos de um mundo da vida particular que se tornou hábito, do qual só se podem fazer juízos normativos na medida em que ele é capaz de se aproximar das leis universais (HONNET, 2018, p. 270).

Rawls interpreta o princípio da justiça como equidade na perspectiva kantiana na ideia kantiana de autonomia e diz: "É um erro, na minha opinião dar ênfase no lugar da generalidade e da universalidade na ética de Kant" (RAWLS, 2016, p. 311).

Para Rawls, os princípios morais kantianos partem da ideia que são objetos de escolha racional que definem a lei moral que pode ser racionalmente almejada na direção de sua conduta na comunidade. "Em primeiro lugar, ele parte da ideia que os princípios morais são objetos de escolha racional. Eles definem a lei moral que os homens podem racionalmente almejar para dirigir sua conduta numa comunidade ética" (RAWLS, 2016, p. 312). Outra característica é que essa lei moral deve ter as características dos homens como seres racionais e livres. "Por fim, Kant supõe que essa legislação moral deve ser acatada como em condições que caracterizem os homens como seres racionais e livres" (RAWLS, 2016, p. 312). A autonomia condiz com a sua natureza racional e livre com princípios que norteiam as ações pelos dotes naturais, posição social de acordo com as características da sociedade em que está inserido. Dessa forma, explica: "Por exemplo, acrescenta a característica de que os princípios escolhidos devem aplicar-se à estrutura básica da sociedade; e as premissas que caracterizam essa estrutura são utilizadas nas derivações dos princípios de justiça" (RAWLS, 2016, p. 313).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As leis de natureza descritas por Hobbes são condições para preservação da paz e da sobrevivência mediante a afecção do medo e da rapacidade deliberativa da razão para assegurar o bem individual, que é o bem comum. As leis de natureza partem do princípio do esforço em promover a paz e preservar a vida, a *jus-naturale*. A lei posterior consiste na transferência de direitos de todos para o bem comum para promoção da paz, segue-se para a lei em que o direito igual a todas as pessoas é mediado através de contrato. O cumprimento do pacto é outra lei de natureza. Outra lei consiste em aceitar as diferenças de afecções e aptidões entre as pessoas. Na sequência, outra lei é o perdão das ofensas passadas em relação ao futuro, quando surge o arrependimento. Outra lei consiste em não promover a vingança como castigo. A seguinte lei de natureza implica em ninguém hostilizar outra pessoa julgando-se melhor. E outra lei é que ninguém reserve a si direito que não seja reservado a outro.

Kant assegura que a felicidade é um dever. O bem é incondicional e supremo e a moralidade provém de uma vontade perfeita e divina. Em

Kant, a ação moral é um valor baseado no dever e o dever é a necessidade da ação por respeito à lei. Em ambas, as teorias condizem com a frase: "Faz aos outros o que gostarias que te fizessem a ti". O que difere é que enquanto em uma teoria isso representa uma obrigação que necessita de contrato e cumprimento do pacto, em outra teoria essa lei consiste no dever conforme a boa vontade em buscar o bem supremo. Ambas as teorias demonstram que as ações devem promover o bem comum: que é a vida e a paz entre as pessoas e os povos, seja por obrigações e contratos ou por dever e boa vontade.

REFERÊNCIAS

HOBBES, Thomas. **Leviatã ou matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil.** São Paulo: Abril Cultural, 1983.

HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento**. São Paulo: Editora 34, 2016.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos**. São Paulo: Martin Claret, 2018.

MIDGLEY, E.B.F. **Hobbes:** Leviatham, uma visão teológica. São Paulo: Nerman, 1988.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2016.

O APRIMORAMENTO PROFISSIONAL NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO: A ATUAÇÃO DA ESCOLA PAULISTA DE MAGISTRATURA

Claudia Lima Monteiro[56]

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal do Brasil de 1988 ampliou direitos civis e sociais aos cidadãos brasileiros e, consequentemente, ocorreu o aumento da atuação do Poder Judiciário para a garantia desses direitos constitucionais. A grande demanda por atendimento dos cidadãos ao Judiciário provocou a necessidade de investimentos em sua estrutura, dentre eles, ações direcionadas para o aprimoramento profissional aos trabalhadores do Tribunal de Justiça (TJ). Parte-se da premissa de que a formação continuada ao funcionalismo público seja uma diretriz institucional relevante por propiciar a melhoria da qualidade de serviços e do atendimento à população (AMARAL, 2006).

Com esse direcionamento, em 1988, foi criada a Escola Paulista de Magistratura (EPM), por meio da Resolução nº 24/88, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça. A EPM tem como diretriz o desenvolvimento de

56 Graduada, mestre e doutora em Serviço Social. Especialista em Gestão em Saúde, Saúde do Trabalhador e Impactos da Violência à Saúde.

formação continuada a magistrados (formação inicial e cursos de aperfeiçoamento), além da realização de cursos abertos aos demais funcionários na modalidade de pós-graduação, extensão universitária, cursos rápidos, seminários, palestras e outros.

A importância da EPM é evidenciada ao se elencar que o TJ do Estado de São Paulo é o maior Tribunal do país, tanto pelo volume de processos judiciais, responsável por 25% dos processos em andamento no Brasil, quanto pelo número de funcionários públicos do Judiciário, correspondendo a 70.162 no ano de 2019 (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2020). Presume-se, entretanto, que a existência da EPM não seja de conhecimento do público externo ao TJ, sendo necessária a divulgação das ações desta importante instituição.

Nesse sentido, o presente artigo tem como objetivo apresentar as ações desenvolvidas pela EPM para o aprimoramento profissional ao funcionalismo do TJSP. Foi realizada pesquisa documental em fevereiro de 2015 por meio de consulta de documentos internos da Instituição sobre os cursos, treinamentos e simpósios, efetivados no período de 2012 a 2014. A consulta a estes documentos foi autorizada pela EPM e justificada pela necessidade de realização de monografia para conclusão do Curso de Especialização em Contabilidade Governamental[57].

No desenvolvimento do artigo, estão elencados os marcos jurídicos relacionados à criação da EPM, a metodologia utilizada na pesquisa e seus resultados, além das considerações finais.

1. A CRIAÇÃO DA ESCOLA PAULISTA DE MAGISTRATURA

A fundação da EPM ocorreu em 7 de dezembro de 1988, amparada pela Constituição Federal de 1988, por meio do artigo 93, inciso II, letra C e inciso IV e pela Resolução nº 24/88, de 23 de novembro de 1988, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça.mInicialmente, a EPM foi instituída para oferecer aos juízes aprovados no concurso de ingresso as habilidades

57 Curso de Especialização em Contabilidade Governamental realizado no período de 25/2/2014 a 22/6/2015, promovido pela Faculdade Integrada. Título da monografia: Investimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em aprimoramento profissional de seus funcionários.

direcionadas ao exercício funcional, pois, nas faculdades, formam-se bacharéis e não juízes. Nesse curso de formação inicial, ocorreu a divisão por áreas: criminal, cível e especial.

A partir do ano 2000, os cursos foram estendidos à comunidade jurídica, aos funcionários do Judiciário e outros profissionais de Direito, de pós-graduação, Especialização nas áreas de Direito Público, Penal, Processual Penal, Processual Civil, Privado (que abrange os Cursos Direito Empresarial, Direito Privado – Novos Temas de Direito Civil e Direito de Família e Sucessões), Direito do Consumidor, Métodos Alternativos de Solução de Conflitos, Direito Eleitoral, Direito Notarial e Regional Imobiliário, Direito Urbanístico, Direito Econômico e Negocial e Direito Internacional.

A EPM está sediada na região central da cidade de São Paulo, no prédio do TJ situado na Rua Consolação nº 1483.

Fonte: EPM, s.d. Disponível em: <https://epm.tjsp.jus.br/Escola/Historico>.

2. MARCOS REGULATÓRIOS RELACIONADOS À EPM

A seguir, estão descritos os marcos regulatórios relacionados à criação da EPM:

> 2004 – Promulgação da Emenda Constitucional nº 45 pelo Congresso Nacional Brasileiro. Criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), com atribuições de estabelecer controle administrativo e financeiro dos tribunais do país e implantar diretrizes e ações direcionadas para o aprimoramento dos magistrados e servidores.
>
> 2006 – O Decreto Federal nº 5.707 regulamentou a Política Nacional de Desenvolvimento Nacional, com ações a serem implementadas na administração pública federal direta, autárquica e fundacional voltadas à melhoria da eficiência e qualidade dos serviços públicos prestados ao cidadão e ao desenvolvimento permanente do servidor público.
>
> 2008 – Em cumprimento à Resolução nº 02/2007, da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM), a EPM iniciou a oferta de cursos de aperfeiçoamento aos magistrados.
>
> 2010 – A Resolução nº 111 do CNJ criou o Centro de Formação e Aperfeiçoamento de Servidores do Judiciário (CEAJud), com o propósito de coordenar e promover a educação continuada do funcionalismo do Poder Judiciário, visando a formação de multiplicadores e a qualificação profissional.
>
> 2011 – A Resolução nº 126 do CNJ estabeleceu o Plano Nacional de Capacitação Judicial, que constituiu as diretrizes norteadoras das ações promovidas pelas Escolas Judiciais brasileiras na formação e aperfeiçoamento de magistrados e servidores do Poder Judiciário. Em 8 de agosto de 2013, essa norma foi revogada pela Resolução nº 178.
>
> 2012 – A Portaria nº 8490 do TJSP criou o Centro de Treinamento e Apoio aos Servidores do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (CETRA), com o intuito de melhoria contínua dos serviços

prestados pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e de promover o aperfeiçoamento constante por meio da realização de treinamento e capacitação dos servidores.

2012 – O TJSP publicou a Portaria Conjunta nº 01, com normatizações das ações voltadas para a participação dos servidores em palestras, cursos e atividades de aperfeiçoamento, e dispôs sobre o processo de descentralização das atividades da EPM.

2014 – A Portaria nº 8965/2014 do TJSP criou a Escola dos Servidores do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Tal designação foi alterada pela Portaria nº 8975/2014, para a denominação de Escola Judicial dos Servidores do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (EJUS).

2015 – A Portaria nº 01/2015, da Estratégia Nacional de Promoção de Políticas de Justiça (EJUS), instituiu Núcleos Regionais nas 10 Regiões Administrativas Judiciárias (RAJ), a saber: Capital, Araçatuba, Bauru, Campinas, Presidente Prudente, Ribeirão Preto, Santos, São José do Rio Preto, São José dos Campos e Sorocaba.

Percebe-se o amplo aparato legal criado para o aprimoramento do funcionalismo público do Judiciário. É importante destacar a análise de Amaral (2006), de que, diferente da gestão privada, o Brasil não possui uma política histórica de investimento na capacitação do funcionalismo público. Nesse sentido, é relevante reiterar a importância do aprimoramento profissional no serviço público. Com esse direcionamento, este artigo tem como objetivo divulgar as ações de aprimoramento profissional desenvolvidas pela EPM, no período de 2012 a 2014.

3. METODOLOGIA DE PESQUISA

Para alcançar o objetivo deste estudo, foi realizada pesquisa documental, por meio de levantamento dos registros dos cursos realizados na EPM, no período de 2012 a 2014. A definição por esse período considerou que o início das atividades do CETRA e EJUS ocorreu em 2012 e, ainda, o volume do levantamento a ser realizado, bem como o prazo de entrega da monografia que motivou essa pesquisa (2015).

É importante mencionar que a EJUS teve como embrião o CETRA, mas a sua estrutura funcional inicialmente provém da EPM. A EJUS possui uma ótima estrutura física, com salas, auditórios, equipamentos próprios e dispõe de uma exclusiva equipe de servidores, organizada em três Coordenadorias, com a participação plena de um Conselho Técnico em que as ações são planejadas e estratificadas. A totalidade do funcionalismo público do TJSP pode participar desses eventos. Com o *login* e senha funcional, é permitida a sua inscrição. Também são fornecidos certificados de participação e para aqueles que não se inscreveram ou puderam participar, o material é disponibilizado posteriormente pela Midiateca.

O resultado da pesquisa documental é apresentado a seguir, por meio de quadros com os registros dos cursos, treinamentos e simpósios realizados pela EPM nos anos de 2012, 2013 e 2014, nas modalidades presenciais e a distância.

3.1. CURSOS, TREINAMENTOS E SIMPÓSIOS REALIZADOS EM 2012

Quadro 1. Cursos e treinamentos realizados no ano de 2012

Data	Tema	Nº de inscritos
15/3/2012	Rumo à mudança	999
03/4/2012	Comportamento e Relacionamento	1.260
17/4/2012	Procedimentos Preventivos com Artefatos Explosivos	895
08/5/2012	Requisitos da Petição Inicial: O que o servidor realmente precisa saber	1.557
22/5/2012	A Contestação como modalidade de resposta do Réu	1.696
05/6/2012	Superendividamento: A vulnerabilidade do Consumidor	1.322
19/6/2012	A Proteção Constitucional das Pessoas com Deficiência	874
17/7/2012	A Uniformização das Práticas Cartorárias no Ofício da Justiça	1.300
31/7/2012	Ética na Função Pública. Da Ira à Arte de Amar	1.409
07/8/2012	Teoria Geral do Negócio Jurídico	1.188
21/8/2012	Prescrição e Decadência	1.695

Data	Tema	Nº de inscritos
11/9/2012	O Problema do Transplante no Brasil e a Doação de Órgãos	832
18/9/2012	Posse e Propriedade no Código Civil de 2002	1.178
25/9/2012	Ações Locatícias: Questões Práticas	645
09/10/2012	Sentença Penal e seus efeitos de acordo com a última reforma processual penal	729
23/10/2012	Vencendo ao sabor do vento	1.286
06/11/2012	Questões Práticas de Direito Notarial e Registral Relacionadas ao Contencioso Forense	690
27/11/2012	Noções Gerais sobre Responsabilidade Civil	1.193
Total	18 palestras	20.478 inscritos

No quadro 1, identifica-se o grande número de funcionários inscritos nos cursos e treinamentos com temas da área jurídica e de ordem motivacional. Na linha motivacional, foram realizados também simpósios com o tema "qualidade de vida", que serão apresentados mais adiante, no quadro 3. Os cursos de formação e treinamento organizados por outras secretarias constam no quadro 2, a seguir.

Quadro 2. Cursos de Formação e Treinamento organizados por Secretarias/Coordenadorias do TJSP em 2012

Data	Tema
31/06/2012	Orientações Aos Serviços de Administração do Interior sobre a Segurança Terceirizada
30/10/2012	Os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania: Nova Metodologia de Trabalho da Justiça e a Experiência dos Centros Judiciários e de Solução de Conflitos e Cidadania
13/11/2012	O Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos do TJSP
11/12/2012	Gestão de Contratos Administrativos – I
12/12/2012	Gestão de Contratos Administrativos – II
Total	5 cursos

No quadro 2, identifica-se que os temas dos cursos e treinamentos estavam relacionados ao funcionamento administrativo do TJ. Não foram encontrados registros sobre o número de profissionais e comarcas participantes, bem como da carga horária desses cursos.

Quadro 3. Simpósios sobre Qualidade de Vida realizados no ano de 2012

Data	Tema	Nº de Inscritos
14/6/2012	Liderança no Serviço Público/ Eu acredito no Poder Judiciário/ A evolução na garantia dos direitos das pessoas com deficiência	806
28/6/2012	Qualidade de vida: Você está fazendo a sua parte? Aprecie sua vida	1.057
19/7/2012	Competição X Cooperação/ Stress, Equilíbrio e Superação	805
13/9/2012	Uma razão para viver/ O trabalho do futuro, o futuro do trabalho	790
27/9/2012	A importância do falar e do ouvir/ Atitude e mudança de hábitos	1.069
08/11/2012	Século XXI: Imprensa e notícias/ Prosperidade Financeira	608
22/11/2012	Qualidade de Vida no Japão/Mentalização e Vivência	814
06/12/2012	Envelhecer, um projeto de vida/Tolerância e solidariedade	582
13/12/2012	Amor e Sexo/ Você através de seus relacionamentos	734
Total	9 Simpósios	7.275

Pelo quadro 3, constata-se que os Simpósios sobre Qualidade de Vida abordaram tópicos sobre relacionamento nos âmbitos pessoal e profissional e obtiveram boa adesão dos funcionários. Por certo, tais aspectos interferem no desenvolvimento do trabalho profissional. Somando-se o número de inscritos nos Cursos e Treinamentos (quadro 1) e nos Simpósios (quadro 3), tem-se o registro de 27.753 funcionários inscritos em tais modalidades no ano de 2012.

3.2. CURSOS, TREINAMENTOS E SIMPÓSIOS REALIZADOS EM 2013

Quadro 4. Cursos realizados no ano de 2013

Data	Tema	Nº de inscritos
15/03/2013	Defeito do Negócio Jurídico: Fraude Contra Credores, Lesão e Estado de Perigo	696
22/03/2013	Contabilidade – Suas Origens, Usuários e Demonstrativos: Uma Análise Geral para os Servidores do Judiciário Paulista	647
05/04/2013	Compra e Venda	702
26/04/2013	Por que Filosofia?	1.318
17/05/2013	Teoria Geral da Improbidade Administrativa	1.202
24/05/2013	Os Perigos para a Saúde do Trabalhador no Século XXI	1.135
07/06/2013	Aspectos Gerais da Tutela Antecipada e o Projeto do CPC	1.206
28/06/2013	Das Pessoas Naturais	1.206
12/07/2013	Atendimento ao Público nos Juizados Especiais Cíveis	475
19/07/2013	O Direito do Consumidor no Serviço de Transporte Aéreo	603
09/08/2013	O Servidor da Justiça e a Sustentabilidade do Poder Judiciário	888
30/08/2013	O Processo Civil e as Instituições Financeiras	1.176
13/09/2013	O Comércio Eletrônico e seus Problemas	781
04/10/2013	Motivação, Gestão e Planejamento	1.421
11/10/2013	Ação Civil Pública	1.338
25/10/2013	A Boa Fé, À Luz do TJSP e STJ	1.068
11/11/2013	A Família e a Sociedade na Inclusão da Pessoa com Deficiência Intelectual e Autismo – Do Diagnóstico à Inclusão no Mercado de Trabalho	1.100
21/11/2013	Medidas Preventivas e de Segurança – Assédio Moral	1.333
12/12/2013	O Papel do PROCON na Solução Extrajudicial dos Conflitos de Consumo	1.010
13/12/2013	O Impacto no Judiciário das Atualizações do Código de Defesa do Consumidor – Comércio Eletrônico Superendividamento e Ações Coletivas	1.102
Total	20 cursos	20.407

Observa-se que o número de inscritos nos cursos em 2013 é similar a 2012 (20.478) e que os temas versaram predominantemente sobre questões jurídico/administrativas. A seguir, estão registrados os cursos e treinamentos organizados por outras secretarias.

Quadro 5. Cursos de Formação e Treinamento organizados por secretarias e coordenadorias do TJSP em 2013

Data	Tema
04/02/2013	Treinamento para a 1ª Oficina da Parentalidade
26/03/2013	Oficina de Pais e Filhos
05/04/2013	Compra e Venda
12/04/2013	Execução por quantia Certa contra devedor solvente: Questões atuais e Práticas
23/04/2013	Execução de Alimentos – Temas Polêmicos
08/05/2013	Palestra de Integração dos Oficiais de Justiça
27/05/2013	Vara de Família: Alcances e Limites do Judiciário Frente a Questões de Disputas Judiciais muito litigiosas
10/06/2013	Palestra de Integração dos Oficiais de Justiça
26/06/2013	Lançamento da Capacitação do Plano Individual de Atendimento nas Medidas de Proteção e Socioeducativas
27/06/2013	Pós-Modernidade e Família
02/07/2013	CEJUSCs, Uma maneira diferente e Eficiente de Resolver Conflitos
04/07/2013	Inovações em Varas de Família e Sucessões
06/06/2013	Mediação Judicial: Proposta de um novo modelo para o Brasil
22/08/2013	Projeto OAB Concilia
27/08/2013	Treinamento Rede de Suprimentos – I – Parque Distribuidora de Suprimentos para Escritório e Informática
28/08/2013	Treinamento Rede de Suprimentos – II – Parque Distribuidora de Suprimentos para Escritório e Informática
29/08/2013	Treinamento sobre o Sistema Eletrônico de Licença-Saúde
03/09/2013	Oficina de Pais e Filhos
12/09/2013	Como ler(e entender) Matrículas e Transcrições: Um olhar prático sobre o Registro de Imóveis
17/09/2013	Encontros de Reflexão com os Oficiais de Justiça – I

Data	Tema
26/09/2013	Interdisciplinaridade no Judiciário
01/10/2013	Comunicação Não Violenta
08/10/2013	Encontros de Reflexão com os Oficiais de Justiça – II
23/10/2013	Curso de Capacitação – Cartórios dos Anexos e das Varas de Infância e Juventude do Estado de SP – Ação Civil Pública, Mandado de Segurança e Obrigação de Fazer – Módulo I
24/10/2013	Limitações da Liberdade Testamentária-Releitura da Legítima do Herdeiro
30/10/2013	Curso de Capacitação – Cartórios dos Anexos e das Varas de Infância e Juventude do Estado de SP – Art. 166 do ECA/Autorização de Viagem/ Módulo II
31/10/2013	Métodos Consensuais de Solução de Conflitos em Varas de Família
06/11/2013	Curso de Capacitação – Cartórios dos Anexos e das Varas de Infância e Juventude do Estado de SP – Processamento dos feitos de execução de Medidas socioeducativas... Módulo III
28/11/2013	Alimentos Gravídicos: Aspectos Materiais e Processuais Polêmicos – Lei nº 11804/06
10/12/2013	O Futuro da Família
Total	30 cursos de formação e treinamento

De acordo com o quadro 5, no ano de 2013, foram realizados 30 Cursos de Formação e Treinamento, revelando o crescimento de oferta dessa modalidade de capacitação, comparando-se com o ano de 2012 (5 cursos). Não foram encontrados registros sobre o número de inscritos, das comarcas participantes e da carga horária das atividades. Os Simpósios sobre Qualidade de Vida realizados em 2013 estão descritos a seguir.

Quadro 6. Simpósios sobre Qualidade de Vida realizados no ano de 2013

Data	Tema	Nº de inscritos
21/02/2013	Música e Superação	130
21/03/2013	Superando o estresse pela arteterapia/ Palavras de Direito	838
18/04/2013	Prepare-se para transformar os próximos anos nos melhores de sua vida/ Como as pessoas se tornam personagens	1.123
Sem data	Oportunidade/ Como vai seu mundo	821
20/06/2013	Escrever é sonhar	1.271
18/07/2013	Realização Pessoal e amizades/ Outra forma de política: Lições ameríndias sobre representação	783
15/08/2013	Uma conversa sobre gestão de pessoas e relacionamento humano/ Duas Cidades para pessoas	492
19/09/2013	Qualidade de vida – Mito ou realidade/ Yoga e qualidade de vida	1.332
Total	8 Simpósios	6.790

Visualiza-se que, nos anos de 2012 e 2013, o número de simpósios realizados e de inscritos foi similar. Em contrapartida, nota-se a diversidade de temas elencados em tais eventos. A pesquisa realizada em relação ao ano de 2014 encontra-se discriminada nos quadros a seguir.

3.3. CURSOS, TREINAMENTOS E SIMPÓSIOS REALIZADOS EM 2014

Quadro 7. Cursos e Treinamentos realizados em 2014

Datas	Curso/Treinamento	Nº de inscritos
14 e 21/08/2014	Treinamento do Sistema SAJ (Módulo I: Processo Físico)	134
28/08 e 04/09/2014	Treinamento do Sistema SAJ(Módulo II: Processo Digital)	142
21/07 a 05/09/2014	Treinamento de Reciclagem- Sistema SAJ (Processo Físico)	827
02 a 30/10/2014	Curso de Direito Processual Civil	512

Datas	Curso/Treinamento	Nº de inscritos
03/11 a 17/11/2014	Curso de Educação Financeira	77
15/10 a 26/11/2014	Curso de Capacitação: Sistema Informatizado dos Cadastros Nacionais referentes a Adolescentes em Conflito com a Lei	375
06/11 a 04/12/2014	Curso de Direito Administrativo	534
10/09 a 17/12/2014	Curso de Capacitação dos Cadastros de Criança e Adolescentes Acolhidos e Adoção	298
Total	8 cursos/treinamentos	2.899

O quadro 7 aponta que, no ano de 2014, foram realizados 3 treinamentos e 5 cursos. Em confronto com a lista de presença disponibilizada, dentre os 2.899 inscritos, 1.857 (64%) efetivamente participaram. O motivo de ausência de 36% dos inscritos é um elemento importante a ser analisado pela EPM.

Quadro 8. Cursos de Formação e Treinamento organizados por Secretarias e Coordenadorias do TJSP em 2014

Data	Tema
03/2/2014	Curso de Iniciação Funcional aos Assistentes Sociais e Psicólogos – Módulo I
04/2/1014	Curso de Iniciação Funcional aos Assistentes Sociais e Psicólogos – Módulo II
05/2/2014	Curso de Iniciação Funcional aos Assistentes Sociais e Psicólogos – Módulo III
13/2/2014	Seminário "Desafios, Expectativas e Possibilidades no Cumprimento da Medida socioeducativa: O PIA como parte do Processo socioeducativo"
27/2/2014	Processo Digital Uma Evolução – Dicas e Dúvidas Módulo I
27/2/2014	Conciliação nas Varas de Família
18/03/2014	O CNJ e as Questões do Sistema Carcerário – Alternativas Penais à Prisão e a Segurança Pública
25/03/2014	Processo Digital Uma Evolução – Dicas e Dúvidas – Módulo II
27/03/2014	A Droga e seu Usuário
Total	9 cursos

Pelo quadro 8, nota-se que, em 2014, dentre os 9 cursos de formação e treinamento realizados por outras secretarias, 3 se destinaram a formações para assistentes sociais e psicólogos. Identifica-se também a drástica diminuição desse tipo de formação, comparando-se com o ano de 2013 (30 cursos e treinamentos). Essa diminuição pode ser justificada pelo encerramento das atividades do CETRA a partir de março de 2014. A partir de abril de 2014, os eventos foram realizados pela EJUS, conforme será demonstrado a seguir. É importante afirmar que o CETRA, cuja existência de dois anos (de março de 2012 a março de 2014), foi o embrião da EJUS.

Quadro 9. Cursos realizados pelo EJUS no ano de 2014

Data	Tema
16/04/2014	Justiça Restaurativa: Mapeando as Práticas no Estado de São Paulo
25/04/2014	Responsabilidade Objetiva no CDC
06/05/2014	Dinâmica e Aspectos Práticos sobre a Conciliação
21/05/2014	A Arte da Comunicação – Criativa e Inovação Para Servidores Públicos
22/05/2014	Inventários, Arrolamentos e Alvarás Judiciais
29/05/2014	A Prática da Não Violência
30/05/2014	Doenças Sexualmente Transmissíveis na Adolescência
05/06/2014	Audiência Concentrada: Sua Preparação
06/06/2014	Viver Mais e Melhor
11/06/2014	Audiência Concentrada
13/06/2014	O Novo Sistema de Financiamento Imobiliário, Alienação Fiduciária de Imóveis
25/06/2014	Fundamentos de Controle Interno
06/08/2014	Gestão de Pessoas – Atitudes e Fundamentos
19/08/2014	Prosperidade Financeira
03/09/2014	Sua saúde – Vilã e Aliada
12/09/2014	O Ambiente de Trabalho: Estresse e Motivação
19/09/2014	Decisões Judiciais e Reprodução Humana Assistida
24/09/2014	Dinheiro sem Segredo
08/10/2014	Música para formar pessoas
14/10/2014	Retrato Fotográfico, uma visão pessoal

Data	Tema
21/10/2014	Etiqueta – Poderosa Ferramenta Profissional
28/10/2014	Outubro Rosa
03/11/2014	Curso de Educação Financeira
05/11/2014	Equilíbrio Pessoal e Profissional
11/11/2014	Somos todos consumidores: Aplicabilidade do CDC (Código de Defesa do Consumidor) no dia a dia
19/11/2014	Novembro Azul
10/12/2014	Inclusão de Pessoas com Deficiência Intelectual no Tribunal de Justiça
Total	27 cursos

A partir do quadro 9, verifica-se a realização de 27 cursos realizados pela EJUS, no período de abril a dezembro de 2014. Não foi encontrado registro do número de participantes nessas atividades. Identifica-se também a grande diversidade de temas abordados.

Quadro 10. Simpósios sobre Qualidade de Vida realizados no ano de 2014

Data	Tema
06/2/2014	O que se espera do Tribunal da Justiça
03/4/2014	Paz, construindo uma cultura
Total	2 Simpósios

Diferentemente dos anos anteriores, não foram encontrados registros com o número de participantes dos dois Simpósios sobre Qualidade de Vida ocorridos em 2014. É importante ressaltar também que não foi encontrado nenhum instrumental de avaliação dos cursos pelos participantes. Este instrumental seria de grande valia para a EPM, no sentido de identificar a percepção do funcionalismo do TJ em relação aos cursos, treinamentos e simpósios ofertados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa documental demonstrou que o TJ de São Paulo investiu em ações para o aprimoramento profissional de seus trabalhadores no período de 2012 a 2014, oferecendo uma ampla gama de cursos, palestras, seminários e simpósios, nos formatos presenciais e a distância. Apesar de

não ter sido encontrado instrumental de avaliação destas atividades, supõe-se que tenha atendido aos interesses dos funcionários do TJ, considerando o número de inscritos.

Reitera-se a importância da EPM por estar inserida no TJ de São Paulo, maior Tribunal do país. Atuar numa instituição de tamanho porte é um grande desafio. A pesquisa identificou que os temas dos cursos oferecidos estiveram relacionados diretamente à atividade profissional, como assuntos jurídicos, administração pública e processo digital, mas também a motivação pessoal, emocional e cuidados à saúde do trabalhador. Tais temas são pertinentes de serem abordados pela EPM, considerando que os aspectos pessoais, emocionais e relacionais se articulam aos processos de trabalho existentes.

A partir da coleta de dados, pode-se afirmar a existência de significativa oferta de cursos, treinamentos e palestras oferecidas pelo TJ de São Paulo. Tais atividades beneficiam de forma direta os profissionais, por meio de incentivo motivacional e financeiro da referida Instituição, e também ao TJSP e à população usuária do serviço, considerando a esperada melhoria dos serviços prestados.

A estrutura da EPM permitiu que secretarias e coordenadorias do TJSP ministrassem ações específicas para um público-alvo próprio, mas de interesse geral, sobre temas e situações emergentes que ensejavam a sua realização. Entre essas, cabe o registro quanto ao Curso de Iniciação Funcional de Psicólogo/a(s) e Assistente Sociais. A exemplo do preparo que a EPM oferece aos magistrados quando de seu ingresso no TJSP, esses cursos de formação inicial são de extrema importância para promover a integração de novos servidores aos seus novos postos e de prepará-los para a função jurisdicional/funcional designada pelo TJSP.

Entremear palestras motivacionais, culturais e técnicas é uma estratégia inteligente, afinal espera-se que o funcionalismo público esteja preparado não apenas para executar o seu ofício, mas também para interagir com o seu meio, tornando-se um agente mais versátil e acessível aos desafios propostos.

Considerando que a busca pelo conhecimento é infinita, defendemos a importância do aprimoramento profissional disponibilizado pelo TJSP aos seus trabalhadores e propomos a elaboração de instrumentais de avaliação dos participantes dos cursos, treinamentos e eventos. Tal avaliação

caminha na direção de um *feedback* dos cursos promovidos e poderá ajudar na melhoria dos cursos vindouros, considerando que a realidade não é estática, mas dinâmica e dialética.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Helena Kerr. Desenvolvimento de competências de servidores na administração pública brasileira. **Revista do Serviço Público**, v. 57, n. 4, 2006.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 jan 2021.

_____. **Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004.** Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm>. Acesso em: 20 mar 2021.

_____. **Decreto Federal nº 5.707, de 23/02/2006.** Institui a Política e Diretrizes para o Desenvolvimento de Pessoal da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, e regulamenta dispositivos da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5707.htm>. Acesso em: 15 jan 2021.

_____. Conselho Nacional de Educação. **Resolução nº 2, de 18.06.2007.** Dispõe sobre carga horária mínima e procedimentos relativos à integralização e duração dos cursos de graduação, bacharelados, na modalidade presencial. Disponível em: <https://abmes.org.br/arquivos/legislacoes/Res_CES_002_2007_06_18.PDF>. Acesso em: 10 fev 2021.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 111, de 06.04.2010.** Institui o Centro de Formação e Aperfeiçoamen-

to de Servidores do Poder Judiciário – CEAJud e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_111_06042010_11102012174743.pdf>. Acesso em: 15 jan 2021.

_____. **Justiça em números.** 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a--em-N%C3%BAmeros-2020-atualiz ado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 01 mar 2021.

_____. **Resolução nº 126, de 22 de fevereiro de 2011.** Dispõe sobre o Plano Nacional de Capacitação Judicial de magistrados e servidores do Poder Judiciário. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_126_22022011_03042019144222.pdf>. Acesso em 15 fev 2021.

_____. **Resolução nº 178, de 8 agosto de 2013.** Revoga a Resolução nº 126, de 22 de fevereiro de 2011. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_178_08082013_09082013141334.pdf>. Acesso em: 10 jan 2021.

MONTEIRO, Vitor Manoel. **Investimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em aprimoramento profissional de seus funcionários.** Programa de Pós-Graduação Lato Sensu. Faculdade Integrada, 2015.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Resolução nº 24/88, de 23/11/1988.** Dispõe sobre a criação da Escola Paulista da Magistratura. Disponível em: <http://www.epm.tjsp.jus.br/Escola/Estatuto.aspx>. Acesso em: 20.02.2015

_____. **Portaria Conjunta nº 01, de 03 de setembro de 2012**, da Presidência do Tribunal de Justiça, da Corregedoria Geral de Justiça e da Escola Paulista da Magistratura. Disciplina a frequência dos servidores do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em palestras, cursos e demais atividades de aperfeiçoamento, e dispõe sobre o processo de descentralização das atividades da Escola Paulista da Magistratura. Disponível em: <https://epm.tjsp.jus.br/Escola/Portaria/17078?pagina=56>. Acesso em: 20 mar 2021.

_____. **Portaria nº 8965/2014, de 06.03.2014.** Dispõe sobre a implantação da Escola dos Servidores do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e alterações na estrutura da Escola Paulista da Magistratura-EPM. Disponível em: <http://esaj.tjsp.jus.br/gcnPtl/abrirDetalhesLegislacao.do?cdLegislacaoEdit=129555&flBtVoltar=N>. Acesso em: 10 mar 2021.

_____. **Portaria nº 8490, de 2012.** Dispõe sobre a criação do Centro de Treinamento e Apoio aos Servidores do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (CETRA), 2012.

_____. **Portaria nº 01/2015, de 26 de janeiro de 2015.** Institui, nos termos desta portaria, Núcleos Regionais da EJUS (Escola Judicial dos Servidores), subordinados a um Coordenador Geral nomeado por esta Diretoria em cada uma das 10 RAJ (Regiões Administrativas Judiciárias), com competência para sugerir, incentivar, planejar, organizar e apoiar as atividades próprias da Escola, bem como, por delegação específica, executar o que for deliberado pela Diretoria e Conselho Técnico e representá-la junto aos servidores e autoridades judiciais da RAJ. 2015. Disponível em: https://www.tjsp.jus.br/ejus/NucleosRegionais>. Acesso em: 10 mar 2021.

_____. Escola Paulista da Magistratura. **Histórico.** Disponível em: <https://epm.tjsp.jus.br/Escola/Historico>. Acesso em: 01.3.2021.

30 ANOS DA CONSTITUIÇÃO CIDADÃ: UMA REFLEXÃO ATRAVÉS DOS DEVERES FUNDAMENTAIS À LUZ DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO MEIO DE ASSEGURAR A FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA POR VIA DA CRIAÇÃO DA CULTURA CONSTITUCIONAL

Anderson Adriano Gonzaga Brito [58]

INTRODUÇÃO

A Constituição deve ser retrato das aspirações de uma nação. Não é por acaso que se encontra no ápice do patamar hierárquico normativo, sendo o fundamento de validade das demais normas legais, representando a mudança de paradigma realizada no século XX, em que se passou de um Estado Legislativo de Direito para o denominado Estado Constitucional de Direito.

58 Advogado. Bacharel em Direito pela Universidade Federal da Bahia. Pós-Graduado em Direito Público pela Faculdade Baiana Direito.

Seguindo a tendência mundial, em especial no período que sucedeu a Segunda Grande Guerra Mundial, os direitos fundamentais adquiriram um rol robusto e extremamente protetivo, influência que atingiu a Constituição brasileira de 1988, formando o que o saudoso Norberto Bobbio denominou de "A Era dos Direitos".

Não obstante, como meio de proteção ao que se revelou nas constituições ditatoriais do século passado, marcadas pela exacerbação dos deveres fundamentais em detrimento dos direitos fundamentais, a Assembleia Constituinte brasileira responsável pela Constituição Cidadã seguiu a tendência de supressão dos deveres fundamentais que ora foi apresentada pelas Constituições portuguesa e espanhola após os violentos regimes ditatoriais de Salazar e de Franco, respectivamente. Sucede que, com a percepção da ausência de prestação dos direitos fundamentais em muitas situações, o que ensejou a instalação do denominado Estado de Mal-Estar Social, marcadamente na realidade brasileira, percebe-se que, sob uma nova perspectiva, os deveres fundamentais fazem parte do próprio arcabouço protetivo dos direitos fundamentais.

Esta é a razão pela qual há deveres fundamentais correlatos a direitos fundamentais e, também, aos deveres fundamentais autônomos, os quais, embora não possuam direitos fundamentais correspondentes, vislumbram também proteger direitos decorrentes da Carta Magna.

Primeiramente, apresenta-se um histórico acerca dos deveres fundamentais, relatando a sua construção, desenvolvimento, a importância da espécie na formação estatal, bem como informando acerca dos períodos em que foram utilizados como sustentáculo para regimes totalitários. A seguir, realçando a importância do princípio da dignidade da pessoa humana na formação das constituições do período Pós-Segunda Guerra Mundial, demonstra-se a nova perspectiva dos deveres fundamentais diante do princípio fundamental, já inserida sob o viés do Estado Democrático de Direito, assumindo papel de proteção aos próprios direitos fundamentais.

Reconhecida a importância dos deveres fundamentais no Estado Constitucional de Direito, elenca-se a fundamentalidade destes para assegurar a força normativa constitucional, na medida em que são corolários para a noção de que os cidadãos em sentido amplo são detentores de obrigações perante a entidade estatal. Por derradeiro, trata-se do Projeto

de Lei nº 6.954/2013 e sua importância basilar para a construção de uma cultura constitucional no Brasil, favorecendo, também, o desenvolvimento da "sociedade aberta de intérpretes".

Findo os tópicos anteriores, o arremate se dá com as observações inerentes ao quanto exposto no estudo. Assim sendo, utiliza-se a metodologia jurídico-sociológica, realçando que os terríveis fatos ocorridos no século XX deveram-se, em verdade, à exacerbação e consequente hipertrofia dos deveres fundamentais em face dos direitos fundamentais, ao passo que, hodiernamente, com a supressão daqueles das constituições, ocorreu a banalização dos direitos fundamentais que resultou na desvalorização e consequente síndrome de inefetividade destes.

1. BREVE HISTÓRICO DOS DEVERES FUNDAMENTAIS

A consolidação da sociedade é complexa no contexto da humanidade. Desde o princípio, a existência de grupos não apenas exigiu uma organização social, que foi se tornando complexa, como também, gradativamente, a criação de "normas", ainda que não escritas, para tornar o convívio social pacífico. Desde o período clássico, perpassando pela história moderna, importantes estudiosos disseminaram suas sementes sobre os deveres fundamentais, ressaltando o caráter capital destes dentro da sociedade, haja vista que o reconhecimento dos mesmos para o bom funcionamento do Estado e de sua organização é imprescindível.

Nesta senda, um dos maiores axiomas da humanidade, produzido por René Descartes, admite uma paráfrase ideal no que se refere à historicidade dos deveres fundamentais e ao próprio momento hodierno vivido pelo Brasil: "Tenho direitos. Logo, tenho deveres". Sendo assim, pode-se inferir que foram construídos de modo a compatibilizar o caráter ético e a religiosidade, paulatinamente, criando uma conexão com vistas a estabelecer face às pessoas um comprometimento no que tange aos deveres fundamentais.

> *El concepto de deber aparece en la historia en el ámbito ético y religioso. Como otros muchos conceptos jurídicos su origen es inseparable de la dimensión religiosa como era en los primeros tempos todo el Derecho (Fustel de Coulanges)* (MARTÍNEZ, 1987, p. 329).

Buscando moldar a responsabilidade dos indivíduos para com a sociedade no decorrer do tempo, é possível perceber justamente que os deveres fundamentais fazem parte do estatuto constitucional dos indivíduos, sendo objeto de criação do poder constituinte originário, na medida em que são considerados a face oposta dos direitos fundamentais.

> [...] Propomos antes e apenas que os direitos e deveres sejam colocados no mesmo plano, no mesmo plano constitucional. Pois tanto os direitos como os deveres fundamentais integram o estatuto constitucional do indivíduo, ou melhor, da pessoa. Um estatuto que assim tem duas faces, ambas importantes para compreender o lugar que a pessoa humana deve ter na constituição do indivíduo, constituição que, como é bom de ver, deve estar em primeiro lugar [...] (NABAIS, 2002, p. 12).

Assim, deve-se atentar justamente para aqueles como uma espécie de contraprestação conexa aos direitos, tendo em vista que estes possuem custos e que não compete tão somente à população cobrá-los sem a conscientização de que são seres constituintes de obrigações. Ou seja, cabe ao cidadão ter a noção de que doa certa parcela de sua liberdade justamente para gozar de direitos a serem ofertados pelo Estado.

Outrossim, ao longo do século XX, o que foi verificado foi a supremacia dos deveres fundamentais nos documentos constitucionais de alguns países, fazendo com que direitos fundamentais fossem suprimidos através de um errôneo e injustificável discurso de manutenção da ordem pública e, não obstante, de supremacia dos interesses nacionais sob o manto protetivo do "Estado de Legalidade".

Tais fatos levaram à criação de regimes ditatoriais extremamente violentos, a exemplo do nazismo na Alemanha e do fascismo na Itália, países que integraram o denominado "eixo" na Segunda Guerra Mundial, e, no Pós-Segunda Guerra, Salazarismo em Portugal e Franquismo na Espanha, além do período ditatorial brasileiro.

Todos estes fatores contribuíram para ensejar o desenvolvimento do Estado Constitucional de Direito, através da Revolução Copernicana do Direito Público, noção que foi criada após as lamentáveis atrocidades humanas do século passado ora relatadas, levando à proteção dos direi-

tos fundamentais e consequente supressão dos deveres fundamentais nas constituições.

> Após a Segunda Guerra Mundial, a Revolução Copernicana do direito público implicou a mudança do paradigma de sujeição para o cidadão, haja vista que o dever de sujeição às leis (*rule of law*) passou à submissão da Constituição (rule of constitution), entretanto, numa perspectiva de consagrar, tão somente, nos textos das Constituições, direitos fundamentais (MARTINS, 2011, p. 39).

Seguindo o raciocínio, clarividente é a percepção da importância sobre o tema, haja vista que permeia todas as relações sociais, podendo, inclusive, interferir na própria concretização da justiça, na medida em que todos temos deveres enquanto cidadãos inclusos num seio social, fomentando a noção de que possuímos responsabilidades para com os demais e, por sucedâneo, que as relações devem ser construídas com base no respeito ao próximo, cumprindo os papéis cabíveis na sociedade, o que favorecerá a efetivação dos próprios direitos fundamentais.

> O alicerce da justiça é a boa-fé, ou seja, a sinceridade nas palavras e a lealdade nas convenções. Embora isso possa parecer coagido, imitamos os Estóicos, que procuravam atenciosamente a etimologia de cada termo; cremos que fé vem de fazer, porque faz o que se diz (sic) (CÍCERO, 2011, p. 32).

Diante do asseverado, fica cristalino que o problema a ser combatido não pode ser apenas a demasia dos deveres fundamentais, fato que viabiliza a ascensão de regimes totalitários, como também a ausência destes da Lei Maior, tendo em vista que isto favorece a banalização dos direitos fundamentais e a sua consequente dificuldade de efetivação pelos seus destinatários.

> *El ejercicio de un deber fundamental no reporta benefícios exclusivamente al titular del derecho subjetivo correlativo, cuando existe, sino que alcanza una dimensión de utilidade general beneficiando al conjunto de los ciudadanos y a su representación jurídica, el Estado* (MARTÍNEZ, 1987, p. 336).

Isto posto, cria-se uma restrição horizontal entre os mesmos e põe-se em desvalor conquistas históricas e sociais consolidadas ao longo do tempo. Logo, cria-se um contexto que beneficia a colisão entre direitos fundamentais, fragilizando o núcleo protetivo constitucional e criando insegurança jurídica do ordenamento.

2. A NOVA PERSPECTIVA DOS DEVERES FUNDAMENTAIS DIANTE DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A dignidade da pessoa humana desenvolveu-se, inicialmente, mediante base religiosa, sofrendo modificações que levaram o princípio a aproximar-se da filosofia e da ética, com o vislumbre de viabilizar a este conceito, durante muito tempo indeterminado, a possibilidade de agregar valores culturais diversos, a ponto de se consolidar e, gradativamente, favorecer conexões que pudessem ser de caráter transnacional.

Consoante já fora exposto, o panorama do Pós-Segunda Guerra Mundial foi essencial para o fortalecimento dos direitos fundamentais e a supressão dos deveres fundamentais de diversos documentos constitucionais. Neste contexto, um importante movimento surgiu: o neoconstitucionalismo, elevando os princípios ao grau de normas constitucionais dotadas de eficácia, diferentemente do pensamento vigente no período marcado pelo positivismo, em que os princípios eram observados como meras diretrizes morais.

Paralelo ao parâmetro que se formara no mundo jurídico, percebeu-se, dentre os diversos princípios, um com certo destaque: o princípio da dignidade da pessoa humana, que vem a fundamentar as diversas constituições pelo mundo, em especial a Carta brasileira vigente.

A importância do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana fica clara ao verificar a sua localização na Constituição brasileira de 1988, em que figura no Título I, artigo 1º, III, sendo um dos fundamentos do próprio Estado brasileiro.

Em acréscimo, o princípio em tela vem a ser um parâmetro de observância face ao direito internacional, na medida em que os tratados internacionais precisam se atentar à relevância deste princípio, que é pedra de toque do mundo normativo. Por sucedâneo, o que se viu foi a necessidade

de estabelecer uma conexão do princípio destacado com o direito, mediante a prerrogativa de evitar que deixasse de ser observado e/ou aplicado por estar apartado do ramo jurídico, o que foi crucial para a sua elevação a princípio constitucional, passando a ser fundamental juridicamente, além do já reconhecido valor extrajurídico.

> É fora de dúvida, todavia, que sua materialização em documentos constitucionais e internacionais sacramentou o processo de juridicização da dignidade, afastando o argumento de que o Judiciário estaria criando normas sem legitimidade democrática para tanto (BARROSO, 2010, p. 11).

Diante dos fatos elencados, o que se viu foi uma transformação absoluta do direito, passando a constituição a ser o documento de supremacia normativa no plano nacional, conforme já fora relatado, bem como o neoconstitucionalismo propôs uma conexão do direito com a moral e a ética.

Nesta linha de intelecção, viabilizou-se que os princípios passassem a ser vistos como normas equivalentes às regras jurídicas, dotadas de imperatividade, e não apenas como meros substratos para preenchimentos de lacunas normativas.

> A partir do momento que alguns padrões de moralidade são incorporados às Constituições mediante os princípios ético-jurídicos, a tarefa de determinar o que o Direito diz não pode ser concebida como uma atividade totalmente científica ou objetiva, visto que pode entrar em jogo as opiniões e as considerações morais, o que confere verdadeira natureza política à atividade do jurista (SOARES, 2010, p. 126).

Inicialmente, coube à dignidade da pessoa humana, difundida nas constituições formadas após a Segunda Guerra Mundial, ser o eixo estruturante para a promoção dos direitos humanos fundamentais, o que nos permite dizer que os direitos fundamentais são a própria projeção do princípio destacado, com vistas a reger o Estado Democrático de Direito.

Ora, esta é a razão pela qual a dicotomia existente entre direitos humanos e direitos fundamentais passa a ser questionável, tendo em vista que foi adequada no processo de redemocratização de países ocidentais, pois

algumas nações ainda não tinham reconhecido a validade dos princípios em suas constituições.

É de relevo explanar que a doutrina reconhece como direitos fundamentais os direitos humanos positivados pelas constituições, bem como aqueles recepcionados por via dos tratados internacionais ratificados pelo sistema jurídico pátrio. No entanto, temos como objetivo propor uma reflexão, na medida em que existe um movimento de simbiose, de constitucionalização do direito internacional e de internacionalização do direito constitucional.

> Por mim creio que aquém e além do Atlântico se acumulam sinais certos de que os Estados e o Direito Internacional não poderão deixar de prosseguir e de se aproximar dessa meta – sob pena de à imagem do direito continuarem eternamente amarrados ao destino a que de outro modo os votará sua imperfeição (GUEDES, 1995, p. 235).

Nesta senda, a corrente doutrinária avessa aos deveres fundamentais – por entender que estes seriam o substrato limitador dos próprios direitos fundamentais, devendo, portanto, permanecer afastados dos documentos pátrios – incorre, com a devida vênia, em equívoco.

A defesa deste parâmetro se dá pela noção de que os deveres fundamentais funcionariam como normas supressivas destes apenas em regimes antidemocráticos, quando há, em verdade, superposição em relação aos direitos fundamentais, fato que não encontra razão de existir justamente numa conjuntura de regimes democráticos.

> Uma significativa parte da doutrina alemã fala a este propósito do princípio da assinalagmaticidade ou assimetria. Todavia, uma tal expressão está longe de ser exacta pois a apontada assimetria entre direitos e deveres fundamentais, que seria regra nos estados totalitários e exceção nos estados democráticos, na realidade não se verifica: relativamente aos estados totalitários, porque aí vigora um total primado dos deveres, que traduz na prática a eliminação pura e simples dos direitos [...] (NABAIS, 2007, p. 219).

Neste raciocínio, destacando a importância do valor comunitário assumido pela dignidade da pessoa humana, este irradia precisamente o que uma comunidade tenha por concepção de vida com qualidade.

Permite, destarte, informar que os deveres fundamentais devem se integrar a este valor social para que evite possíveis distorções, necessitando, consequentemente, contribuir ainda mais para o fortalecimento do princípio e para assegurar o gozo dos direitos fundamentais.

> O terceiro e último conteúdo – a dignidade como valor comunitário, também referida como dignidade como heteronomia – abriga o seu elemento social. O indivíduo em relação ao grupo. Ela traduz uma concepção a valores compartilhados pela comunidade, segundo seus padrões civilizatórios ou seus ideais de vida boa. O que está em questão não são escolhas individuais, mas as responsabilidades e deveres a ela associados (BARROSO, 2010, p. 28).

Não obstante, se é verdade que o princípio da dignidade da pessoa humana se destaca por ser corolário lógico do próprio Estado Democrático de Direito, os deveres fundamentais devem, deste modo, respeitar e ficar adstritos ao que o referido princípio irradia, de modo que haja observância às cláusulas fundamentais do Estado e não confrontem as demais normas constitucionais, o que ensejaria a consequente declaração de inconstitucionalidade dos mesmos.

> A atual dimensão dos deveres fundamentais tende a reconhecer sujeições passivas escolhidas pelo Estado que se equiparem aos deveres humanos, rompendo a perspectiva contratualista rousseauniana dos deveres fundamentais para a sua universalização kantiana, segundo um imperativo categórico de razão prática, visando proteger o direito à democracia, o direito à informação e ao pluralismo jurídico em sentido global [...] (MARTINS, 2011, p. 47).

Sob este prisma, o modo de eficácia do princípio da dignidade da pessoa humana possui caráter negativo, pois impede que uma norma contrária aos seus preceitos tenha ultratividade normativa.

> A eficácia negativa, por fim, implica a paralisação da aplicação de qualquer norma ou ato jurídico que seja incompatível com o princípio constitucional em questão. Dela pode resultar a declaração de

> inconstitucionalidade do ato, seja em ação direta ou em controle incidental [...] (BARROSO, 2010, p. 14).

Ademais, partindo do pressuposto de que a Carta Maior deve ser vista como um todo unitário, como um complexo sistemático de normas que devem permanecer harmônicas entre si, não cabe a manutenção de uma norma constitucional, do ponto de vista formal, mas inconstitucional, no que se refere ao conteúdo.

Isto violaria um dos princípios basilares da Constituição e da própria entidade estatal – no caso do direito brasileiro, haveria a possibilidade de declaração de inconstitucionalidade parcial da norma constitucional extraída no sentido que violasse o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana sem redução do texto constitucional.

> Já a técnica da "declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto" tem sido utilizada para afastar determinadas "hipóteses de aplicação ou incidência" da norma, que aparentemente seriam factíveis, mas que a levaria a uma inconstitucionalidade, porém sem proceder a qualquer alteração do seu texto normativo. Aqui já não se está afastando meros sentidos interpretativos da norma, mas subtraindo da norma determinada situação, à qual ela em tese se aplicaria [...] (CUNHA JÚNIOR, 2014).

Portanto, estando intrinsecamente ligados à estrutura política de cada país, os deveres fundamentais precisam estar conectados aos princípios constitucionais, dentre eles o princípio da dignidade da pessoa humana, incompatível com regimes ditatoriais, o que nos remete a pensar que, num documento de viés democrático, razão não há para vislumbrar a incidência de restrições provocadas pelos deveres no que tange aos direitos fundamentais.

A questão tratada é justamente a necessidade de equilíbrio entre ambos. Se é certo que os deveres são a "face oculta dos direitos", percebe-se que não deve haver prevalência de um perante o outro.

> Assume relevo, pois, a necessidade de revisitarmos o tema dos deveres fundamentais, pois o Estado de Direitos Fundamentais é o Estado atento à aplicabilidade e eficácia das normas relativas aos

> deveres fundamentais que se colocam ao serviço da pessoa humana: o respeito pelas vinculações emergentes de certos deveres fundamentais é tão essencial para a tutela do ser humano e da sua dignidade como os próprios direitos fundamentais – se é certo que os direitos pressupõem deveres, também é verdade que os deveres escondem direitos (MARTINS, 2011, p. 45).

Deste modo, a via de subtração dos deveres fundamentais, que são essenciais à estrutura organizacional do Estado, acaba favorecendo o agigantamento da própria entidade estatal para combater as desigualdades criadas, algo justamente a ser combatido nos regimes democráticos.

> De fato, a banalização dos direitos fundamentais acarreta a banalização dos deveres, pois a criação de novos direitos resulta na restrição horizontal daqueles já existentes. Vale dizer, a criação de mais direitos, acaba sufocando os direitos já existentes, levando o Estado a restringir a liberdade do cidadão (MARTINS, 2011, p. 45).

Dito isto, não há dúvida que os deveres fundamentais se coadunam com a nova perspectiva constitucional à luz da dignidade da pessoa humana.

3. OS DEVERES FUNDAMENTAIS E A FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO

O constitucionalismo, em sentido amplo enquanto movimento, é fluido, haja vista que a constituição necessita estar em consonância com a realidade concreta. Destarte, assim o neoconstistucionalismo representou a virada paradigmática do século passado, em decorrência de acontecimentos históricos notórios, fazendo valer a supremacia constitucional.

> Umas das grandes mudanças de paradigma ocorridas ao longo do século XX foi a atribuição à norma constitucional do *status* de norma jurídica. Superou-se, assim, o modelo que vigorou na Europa até meados do século passado, no qual a Constituição era vista como um documento essencialmente político, um convite à atuação dos Poderes Públicos [...] (BARROSO, 2005, p. 21).

É deste modo que a Constituição busca a sua legitimidade, compatibilizando os preceitos normativos, sob pena de se tornar uma mera "folha de papel", como bem indicou Ferdinand Lassalle, destoante dos fatos sociais.

Não resta dúvidas de que o Brasil possui uma das constituições mais desenvolvidas do mundo. Visando proteger a democracia, bem como os direitos fundamentais, o legislador constituinte originário brasileiro implementou um núcleo protetivo com vistas a resguardar os direitos fundamentais, estabelecendo princípios constitucionais sensíveis, de modo que tornou as matérias de maior importância intangíveis, podendo ser objeto de alteração apenas para aumentar o espectro de proteção. Outrossim, não se faz suficiente uma Carta Magna tão desenvolvida do ponto de vista do conteúdo, se a sua aplicabilidade é prejudicada. Diante disto, o Estado de Mal-Estar Social em que se encontra o Brasil é a própria demonstração de que, com extremo pesar, a concretização desta no plano real ainda se encontra distante.

Tal fato se dá por diversos motivos: a ausência de consciência constitucional da população brasileira, a já explicitada banalização dos direitos fundamentais, fazendo com que o Estado brasileiro encontre dificuldade para efetivá-los, o que, por via reflexa, aumenta a busca desta efetivação por via judicial, e, não menos importante, o incipiente conteúdo relativo aos deveres fundamentais existente na Constituição Cidadã.

Indubitavelmente, os referidos problemas culminam na fragilidade da força normativa da Constituição, tendo em vista que o plano formal e o plano concreto se distanciam, gerando desrespeito tanto da entidade estatal quanto da população.

> A Constituição não é um simples ideário. Não é apenas uma expressão de anseios, de aspirações, de propósitos. É a transformação de um ideário, é a conversão de anseios e aspirações em regras impositivas. Em comandos. Em preceitos obrigatórios para todos: órgãos do Poder e cidadãos (MELLO, 2010, p. 11).

Os deveres fundamentais são essenciais para o arcabouço protetivo dos direitos fundamentais, razão pela qual o caráter "omissivo" do legislador constituinte originário brasileiro face àqueles dificulta a aplicabilidade destes.

> Finalmente, a Constituição não deve assentar-se numa estrutura unilateral, se quiser preservar a sua força normativa num mundo em processo permanente de mudança político-social. Se pretende preservar a força normativa dos seus princípios fundamentais, deve ela incorporar, mediante meticulosa ponderação, parte da estrutura contrária. Direitos fundamentais não podem existir sem deveres, a divisão de poderes há de pressupor a possibilidade de concentração do poder, o federalismo não pode subsistir sem uma certa dose de unitarismo [...] (HESSE, 1991, p. 21).

Portanto, é imprescindível a conjugação da ideia de que direitos e deveres constituem a mesma "moeda", motivo pelo qual essa relação de silogismo entre tais objetos é essencial para o funcionamento do Estado Democrático de Direito, pois é inviável a construção de um estado onde apenas uma das faces seja reputada importante. Uma sociedade que não admite ter obrigações, certamente terá apenas mera expectativa de concretização de direitos.

> Se a Constituição tentasse concretizar um desses princípios de forma absolutamente pura, ter-se-ia de constatar, inevitavelmente – no mais tardar em momento de acentuada crise – que ela ultrapassou os limites de sua força normativa. A realidade haveria de pôr termo à sua normatividade; os princípios que ela buscava concretizar estariam irremediavelmente derrotados (HESSE, 1991, p. 27).

Sem maiores tergiversares, os deveres fundamentais são essenciais para assegurar a própria força normativa da Constituição, tendo em vista que, embora reconhecendo os largos avanços conquistados, a supressão dos deveres fundamentais contraria, com a devida vênia, um dos próprios cernes do movimento neoconstitucionalista, favorecendo o pairar de dúvidas acerca da supremacia da Lei Maior.

> Desse modo, o neoconstitucionalismo, como manifestação do pós-positivismo jurídico, abarca um conjunto amplo de mudanças ocorridas no Estado Democrático de Direito e no Direito Constitucional, reaproximando as Constituições do substrato ético dos valores sociais e abrindo espaço para o reconhecimento da força

> normativa da Constituição e de uma nova interpretação constitucional de base principiológica (SOARES, 2010, p. 126).

Não obstante, a força normativa e a estabilidade constitucional estão umbilicalmente ligadas. Uma Carta Maior que não goza da primeira fatalmente acarretará num ambiente nacional de instabilidade, fazendo com que o documento seja relegado ao "esquecimento", fragilizando a democracia, tendo exemplos ditatoriais na América Latina em países como Argentina, Brasil, Chile, Peru e Venezuela, esta última no presente.

Acerca do prisma destacado, curial a informação de que a estabilidade constitucional não seria a mera utilização de estruturas do ponto de vista formal que tornam as normas constitucionais passíveis de ser modificadas apenas por rito solene e diferenciado das demais normas legais, critério de classificação que a doutrina se refere como rígida no tocante à estabilidade constitucional, como é o caso da Constituição Federal de 1988.

> Constituição rígida é aquela que não pode ser alterada com a mesma simplicidade que se modifica uma lei. Caracteriza-se por estabelecer e exigir procedimentos especiais, solenes e formais, necessários para a reforma de suas normas, distinto, e mais difíceis, portanto, daqueles previstos para a elaboração ou alteração das leis [...] (CUNHA JÚNIOR, 2018, p. 107).

Logo, a estabilidade, neste contexto, estaria ligada à capacidade da Lei Maior de se protrair no tempo, ou seja, de constância.

> [...] Primeiro, não se trata exclusivamente de durabilidade, mas da capacidade de permanecer. Por isso, é estável o sistema que perdura e é senhor de atributos que lhe permitem prever sua continuidade. Segundo, estabilidade não é o oposto de mudança, mas a pressupõe, enquanto abertura atualizadora para superação das contingências políticas, conquanto lhe preserve as características principais (DUARTE NETO, 2009, p. 68).

Dessarte, ressalta-se, por óbvio, a capacidade do legislador constituinte derivado reformador de agregar as mudanças sociais e culturais existentes na nação, cujo grande exemplo vem a ser a Constituição dos

Estados Unidos, uma das mais antigas do mundo, promulgada em 1787, mas vigente na atualidade e atualizada através da jurisprudência da Corte estadunidense.

Delibera-se, assim, que a estabilidade constitucional, contando com a sua permanência longínqua no centro de um ordenamento jurídico nacional, não inviabiliza a utilização de reformas constitucionais, tampouco a utilização da mutação constitucional. O essencial, antes, é que as alterações não sejam responsáveis por gerar insegurança jurídica (DUARTE NETO, 2009, p. 72).

Isto nos revela que a substituição constante de um documento normativo tão importante só torna a ordem jurídica incerta, principalmente no que se refere aos direitos e garantias fundamentais, os quais ficariam sujeitos ao talante dos detentores do poder. Por sucedâneo, o ambiente de incerteza favorece perfeitamente o desenvolvimento de estados totalitaristas, com consequente hipertrofia do Poder Executivo em detrimento dos Poderes Legislativo e Judiciário, lesionando consideravelmente o sistema de freios e contrapesos, essencial à manutenção da ordem democrática.

4. O PROJETO DE LEI Nº 6.954/2013 E A CRIAÇÃO DA CULTURA CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

O Direito sempre foi visto como eixo de detenção de poder, motivo pelo qual se criou, historicamente, um conhecimento elitista, distante das parcelas populacionais mais vulneráveis.

A derrocada do positivismo jurídico pôs essa histórica elitização do ramo em ruína, fazendo-se questionar os grilhões do dito bacharelismo jurídico, principalmente em países emergentes, a exemplo do Brasil, no qual o constitucionalismo se deu de modo tardio, mais um motivo que dificulta a efetividade dos direitos fundamentais.

Asseverando os fatos elencados brevemente, o Projeto de Lei nº 6.954/2013, promovido à época pelo então deputado federal Romário, é um marco na consolidação de uma cultura constitucional neste país.

O cerne deste trabalho legislativo consiste na proposição de alterações a artigos da Lei nº 9.394/1996 – Lei de Diretrizes e Bases da Educação, visando desenvolver nas escolas o conhecimento dos direitos e deveres emanados da Constituição.

> Sob a Constituição de 1988, o direito constitucional no Brasil passou da desimportância ao apogeu em menos de uma geração. Uma Constituição não é só técnica. Tem de haver, por trás dela, a capacidade de simbolizar conquistas e de mobilizar o imaginário das pessoas para novos avanços. O surgimento de um sentimento constitucional no País é algo que merece ser celebrado. Trata-se de um sentimento ainda tímido, mas real e sincero, de maior respeito pela Lei Maior, a despeito da volubilidade de seu texto [...] (BARROSO, 2010, p. 18-19).

Na medida em que propõe a implantação de disciplina constitucional nas grades curriculares escolares, favorece a criação de uma consciência constitucional na população e, não raro, propicia o desenvolvimento e consequente fortalecimento da jovem democracia brasileira, respeitando e exercendo plenamente os preceitos da Carta Magna, principalmente no que tange ao exercício de seus deveres.

> Será inútil todo o cuidado para elaborar uma boa Constituição se ela não for efetivamente aplicada e respeitada por todos, governantes e governados. Por esse motivo, a Constituição não deve conter preceitos de aplicação impossível ou que contrariem a realidade social. Mesmo aquilo que for incluído na Constituição com o sentido de definição de objetivos ou aspirações deve ter coerência com a realidade para que seja viável, pois caso contrário os dispositivos constitucionais terão o significado de simples afirmações teóricas, soltas no espaço, o que irá contribuir para que a própria Constituição se desmoralize (DALLARI, 2010, p. 63).

Neste sentido, haverá *a posteriori* o fortalecimento e amplificação do sentimento de respeito à Carta Maior, remetendo à busca de segurança jurídica, à garantia de manutenção da ordem constitucional nos momentos críticos e, por sucedâneo, evitando que haja a prática de arbitrariedades no seio social, principalmente na ordem política, onde se verifica o ceticismo da população no que se refere aos altos índices de corrupção exercidos pela classe relatada.

> Quando a Constituição deixa de ser respeitada e perde sua autoridade, os limites constitucionais para a ação dos governantes ficam

> muito frágeis e o governo passa a agir arbitrariamente. Instala-se imediatamente a corrupção, com grande risco que se chegue à ditadura (DALLARI, 2010, p. 73).

Portanto, saber prestigiar a constituição é o primeiro passo para que as condutas consideradas inadequadas sejam reprimidas, tendo em vista que é um encadeamento lógico para respeitar o próprio sistema societário, pois isso também vai recair na descrença pela justiça sentida no Brasil, quando, não raro, fala-se que esta apenas favorece os interesses daqueles detentores de poderes políticos e/ou econômicos. Logo, a superação dos referidos empecilhos também assegura que os direitos e deveres possam ser concretizados.

Destarte, mais do que uma população consciente constitucionalmente, faz-se curial o desenvolvimento de bases para que esta comunidade se integre e demonstre as suas inquietudes e questionamentos sobre o sistema vigente.

Isto posto, contribui-se para a evolução comunitária criticamente, exercendo os deveres fundamentais que podem ser emanados da Carta Constitucional de 1988, a exemplo do direito-dever fundamental cívico-político, cumprindo a prática constitucional.

> Uma grande vantagem da prática da Constituição é o desenvolvimento de uma consciência constitucional em todo o povo. Onde a Constituição é efetivamente aplicada as pessoas percebem sua existência e suas vantagens e todos estão sempre conscientes, em cada situação, de estarem agindo de acordo com ela ou contra ela (DALLARI, 2010, p. 65).

Sem embargo, o projeto consiste, acima de tudo, em imprescindível observação do legislador constituinte derivado decorrente de que a Constituição precisa ser exercitada para que possa irradiar a sua força normativa, pois o problema brasileiro vem a ser a ausência de consecução dos direitos e deveres fundamentais dela ilustrados, estabelecendo uma "crise constitucional".

> Assim, pois o desrespeito à Constituição faz a mudança social adquirir o caráter de desordem social. A dificuldade para com-

> preender o sentido das mudanças e a dúvida quanto à sua compatibilidade com os valores fundamentais do povo estimularão resistências e reações. A insistência maior para concretizar certas mudanças, mesmo sem a certeza de conveniência para o povo, poderá assegurar que muitas vezes se realizem, mas sem coerência, sem ordem e sem nenhuma garantia de que elas serão positivas (DALLARI, 2010, p. 78-79).

Desta forma, a aprovação do prestigiado projeto nos concede a oportunidade, em sede de poder constituinte derivado decorrente, de colmatarmos a Carta Política, ainda que por via infraconstitucional, à atual conjuntura social, ao passo que, por via reflexa, oportuniza a criação de uma cultura constitucional, atualmente ausente, "adaptando" a população brasileira à Constituição.

Percebemos, desde já, que possuímos uma Carta Política extremamente avançada, porém, ao mesmo tempo, não estamos aptos a (re)conhecer as suas qualidades, praticá-las e, muito menos, respeitá-las, gerando, por assim dizer, a instabilidade do sistema jurídico pátrio, tendo em vista que se perde a referência das normas conformadoras do ordenamento nacional. Não obstante, partindo do pressuposto de que a constituição é um projeto "inacabado", "atualizada" conforme as demandas sociais, a conscientização da população brasileira implica na possibilidade de abertura da interpretação da Constituição.

> O "povo" não é apenas um referencial quantitativo que se manifesta no dia da eleição e que, enquanto tal, confere legitimidade democrática ao processo de decisão. Povo é também um elemento pluralista para a interpretação que se faz presente de forma legitimadora no processo constitucional: como partido político, como opinião política, como opinião científica, como grupo de interesse, como cidadão [...] (HÄBERLE, 1997, p. 37).

Dessarte, abraça-se a ideia de que todos aqueles que "vivem" a Lei Maior são intérpretes em potencial, favorecendo o seu processo de conformação, bem como a absorção de novos valores reconhecidos socialmente.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Considerando o desenvolvimento deste breve trabalho e tudo o que fora demonstrado no seu desenrolar, passamos a aduzir as observações inerentes ao artigo. Os deveres existem desde o início da vida em sociedade, sendo necessários para a coexistência pacífica entre os indivíduos. A partir destes, podemos verificar que o direito tem a sua semente germinada como instrumento mediador de conflitos, desenvolvendo-se e permitindo a compreensão de que as pessoas possuem obrigações com os demais indivíduos da sociedade. Este respeito aos deveres e a abdicação de determinadas condutas possibilitam a vida comunitária. As pessoas abrem mão de parcela de exercícios individuais para que possam viver tranquilamente em sociedade. Não há direitos sem deveres correspondentes.

Os deveres fundamentais estão em conformidade com os princípios constitucionais que regem o Estado Democrático de Direito, razão pela qual é um equívoco pensar que eles estão ligados diretamente aos regimes totalitários. A sua sobreposição aos direitos é que, de fato, favorece a ascensão destes regimes. Os deveres fundamentais podem e devem coexistir com os direitos fundamentais em um Estado Democrático de Direito.

Os deveres fundamentais não restringem os direitos fundamentais. A referida perspectiva, em verdade, foi decorrente dos períodos totalitários, quando os deveres fundamentais se sobrepuseram aos direitos fundamentais. Direitos e deveres fundamentais são correspondentes.

O princípio da dignidade da pessoa humana influenciou na formação dos próprios direitos fundamentais em diversas constituições, assim como passou a ser o corolário lógico de existência da própria estrutura de diversos estados nacionais, caso do Brasil após a Constituição Federal de 1988. Inicialmente forjado com valor pautado na moral e na ética, à medida que ingressou na ordem jurídica, esse princípio adquiriu normatividade e deixou de ser contestado, sendo essencial para a consolidação da democracia no mundo ocidental, bem como atualmente é inimaginável a configuração do Estado Democrático de Direito sem que haja respeito ao que o referido princípio irradia.

Fundamento da própria formação do Estado Democrático de Direito, o princípio da dignidade da pessoa humana possui eficácia negativa

na hipótese de alguma norma apresentar conteúdo que lesione o referido mandado. Nesse sentido, os deveres fundamentais precisam estar em consonância com o mesmo, razão pela qual seria um equívoco pensar que não são cabíveis em regimes democráticos.

Os deveres fundamentais são o arcabouço protetivo dos direitos fundamentais, portanto "a face oculta dos direitos". Para cada direito fundamental, há pelo menos um dever fundamental correspondente, com vistas a assegurar o exercício daquele. Contudo, a recíproca não é verdadeira, pois há deveres fundamentais autônomos. Cada dimensão de direitos fundamentais criada enseja uma dimensão equivalente de deveres fundamentais.

A Revolução Copernicana do Direito Público – configurando o primado dos direitos fundamentais em face aos deveres fundamentais, restringindo-os nas constituições, a exemplo da Constituição Federal de 1988, associada à ausência de conscientização e de exercício dos deveres fundamentais –, é responsável pelo Estado de Mal-Estar Social vislumbrado. Isto gera uma ineficiência do estado em assegurar o exercício dos direitos fundamentais, incorrendo no aumento das demandas judiciais em virtude da denominada síndrome de inefetividade dos direitos fundamentais para que os direitos fundamentais sejam garantidos.

A ausência dos deveres fundamentais, associada à falta de seu exercício, incorre na possibilidade de desconstituir a força normativa da Constituição, contribuindo para que ela possa perder a sua estabilidade, gerando, consequentemente, insegurança jurídica e incerteza quanto à manutenção dos direitos e garantias fundamentais, bem como pode favorecer a ascensão de regimes totalitários.

O Projeto de Lei nº 6.954/2013 é um marco na via de reconhecimento dos deveres fundamentais pela sociedade brasileira. A sua aprovação, bem como a sua implantação, favorece o amadurecimento da cultura constitucional brasileira, de modo que as gerações futuras internalizem e desenvolvam o exercício da prática constitucional atrelada aos deveres fundamentais a partir do desenvolvimento social que as escolas podem fornecer, para que possamos gozar de direitos e compatibilizemos a Constituição nos planos formal e material.

O Projeto de Lei nº 6.954/2013 também representa uma possibilidade concreta de construção de uma sociedade aberta de intérpretes, tendo

em vista que a prática constitucional favorece, no plano fático, o conhecimento e a interpretação de normas constitucionais, o que contribui para a formação de uma democracia brasileira mais sólida.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 240, p. 1-42, abr. 2005. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43618>. Acesso em: 13 Jan. 2019.

_____. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo:** Natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010. Disponível em: <https://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2010/12/Dignidade_texto- base_11dez2010.pdf>.

BRASIL**. Constituição Federal de 1988**. Disponível em: Http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm.

_____. **Projeto de Lei nº 6.954/2013**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1209892&filena me=PL+6954/2013>. Acesso em: 2018-07-27.

CÍCERO, Marco Túlio. **Dos Deveres**. Tradução por Alex Martins. Editora Martin Claret, 3ª Reimpressão de 2011.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: JusPODIVM, 12ª Edição, 2018.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Distinções entre as Técnicas de "Interpretação conforme a Constituição" e da "Declaração Parcial de Inconstitucionalidade sem redução parcial de texto"**. Terça-Feira, 18 de novembro de 2014. Disponível em: <https://dirleydacunhajunior.jusbrasil.com.br/artigos/152105770/distincoes-entre-as-tecnicas-da-interpretacao-conforme-a-constituicao-

-e-da-declaracao-parcial-de- inconstitucionalidade-sem-reducao--de-texto>.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Constituição e Constituinte**. São Paulo: Saraiva, 4ª Edição, 2010.

DUARTE NETO, José. **Rigidez e estabilidade constitucional:** estudo da organização constitucional brasileira. Tese (Doutorado em Direito do Estado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.

GUEDES, Armando M. Marques. A Internacionalização do Direito Constitucional e a Constitucionalização do Direito Internacional. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, n. 35, p. 225-235, 1995. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/viewFile/1481/1410>.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional. A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição: Contribuição para a Interpretação Pluralista e "Procedimental" da Constituição.** Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1997.

HESSE, Konrad**. A Força Normativa da Constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1991.

LASSALLE, Ferdinand. **O que é uma Constituição?** Leme/SP: Edijur. 1ª Edição, 2ª Tiragem, 2014.

MARTÍNEZ, Gregorio Peces-Barba. Los Deberes Fundamentales. **Revista Doxa**, n. 4, p. 329-341, 1987.

MARTINS, Carlos Eduardo Behrmann Rátis. **Introdução ao Estudo sobre os Deveres Fundamentais**. Salvador: JUSPODIVM, 1ª edição, 2011.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Eficácia das Normas Constitucionais e Direitos Sociais**. São Paulo: Malheiros, 1ª Edição, 3ª tiragem, 2011.

NABAIS, José Casalta. A face oculta dos Direitos Fundamentais: os deveres e os custos dos direitos. **Revista Direito Mackenzie**, ano 3, nº

2, p. 9-30, 2002. Disponível em: <http://editorarevistas.mackenzie.br/index.php/rmd/article/view/7246/4913>.

_____. **Por uma Liberdade com Responsabilidade** – Estudos sobre os Direitos e Deveres Fundamentais. Editora Coimbra, 2007.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Saraiva, 2010.

REI LEÃO, ZOOTOPIA E ÉTICA DAS VIRTUDES

Luís Henrique Toniolo Serediuk Silva[59]

INTRODUÇÃO

Parece não ser mais necessário apresentar provas para o fato de que os desenhos animados, tanto quanto qualquer história direcionada ao público infanto-juvenil ou não, apresenta aos expectadores um espectro de ideais e valores éticos e posicionamentos políticos, seja de forma intencional ou não. Quanto à não-intencionalidade, tudo indica que ela seja muito mais rara do que a intencionalidade, pois é antigo o procedimento de tirar moral dos contos de fadas e fábulas. De fato, eles se apresentam como um modo típico de ensino moral.

A questão central dos dois desenhos animados que serão abordados neste artigo (produzidos no espaço de pouco mais de duas décadas, *O Rei Leão*, em 1994, e *Zootopia*, em 2016) é a da identidade no plano ético. A inquirição passará pelas semelhanças e diferenças entre os dois e qual é o resultado de sua mensagem para o *ethos* ocidental contemporâneo.

O objetivo geral deste artigo, portanto, é traçar uma comparação entre os dois desenhos animados, enfocando os aspectos da questão da identidade no plano ético, em especial no prisma da chamada ética das virtudes (representado, conforme será demonstrado, pelo primeiro desenho

59 Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Londrina (2020) e pós-graduando em Direito Constitucional pela Universidade Cândido Mendes.

animado), colocando-a lado a lado com a perspectiva liberal (representado pelo segundo).

Como objetivos específicos, tem-se: a investigação sobre o conceito de narrativa, tradição e concepção da história (primeiro capítulo), que tratará do modo como as personagens se enxergam enquanto inseridas na comunidade política de que fazem parte e seu posicionamento no inquérito moral sobre bens; a seguir, demonstra-se o modo como esses bens individuais se realizam, de acordo com os diferentes conceitos de florescimento, natureza e liberdade; por fim, a exposição atravessa o bem comum, objetivo último da política, procurando traçar seu perfil e de que modo ele pode ser alcançado segundo as duas obras em questão e quais as consequências disso para o pluralismo. Para alcançar os objetivos propostos, será utilizado o método dialético, comparando as duas animações e suas propostas.

1. NARRATIVA, TRADIÇÃO E O CONCEITO DE HISTÓRIA

1.1. O CICLO SEM FIM

O conceito de história e de narrativa se apresenta em ambas as estórias logo nas primeiras cenas e ele é importante por delinear a compreensão de si que as personagens possuem e, por conseguinte, a sua agência moral. *O Rei Leão* começa com a canção *O ciclo sem fim*, que logo é explicada por Mufasa em sua conversa com Simba: a ideia do ciclo evoca a constância, a necessidade e a repetitividade da natureza, a partir de qual operam a liberdade e a criatividade humanas (ou, no caso, dos animais antropomorfizados), tal como será exposto na seção seguinte. Essa circularidade é o modo como as sociedades pré-modernas enxergavam a história (ARENDT, 2011, p. 72).

Ademais, quando Mufasa fala dos reis do passado plasmados no céu como estrelas, faz referência às ideias de identidade narrativa – tal como concebida pelos críticos do liberalismo (SANDEL, 2019, p. 273-275) – e tradição (MACINTYRE, 1984, p. 222). Quando Mufasa admoesta e ensina Simba, não é apenas por sua autoridade de pai e leão mais experiente; ele o faz embasado nessa tradição. Para expor nos termos de Charles Taylor, o ser humano se autointerpreta através de narrativas (RI-

BEIRO, 2012, p. 194): Mufasa e seu filho, suas histórias, são partes de um todo muito maior, que é a continuidade das histórias de seus antepassados, e que se entrelaçam com as histórias de seus contemporâneos. De acordo com Taylor, "para ter um sentido de quem somos, temos de dispor de uma noção de como viemos a ser e de para onde estamos indo" (TAYLOR, 1999, p. 70). A pesquisa sobre seus bens individuais necessariamente passará pelo bem comum (bem dos outros) e pelo diálogo com seus semelhantes. Perguntar sobre o que devem fazer, sobre o que é devido a quem (justiça), necessariamente passará por responder à pergunta sobre quem são.

Suas vidas possuem uma unidade narrativa, um *télos* último ao qual elas tendem, são uma jornada em busca desse fim, no qual todas as suas ações encontram seu significado. De fato, esse *télos* pode até mesmo ser mais bem compreendido por outras pessoas que não eles mesmos (MACINTYRE, 1999, p. 94), como é o caso de Simba após ter se desviado do seu *télos* como rei e mantenedor da ordem – somente o encontro com Nala e, posteriormente, com Rafiki faz com que ele "interprete" corretamente a sua vida e o seu papel. Isso põe em destaque o que MacIntyre chama de virtudes da dependência reconhecida, imprescindíveis para o que o agente moral se torne independente, ou um *independent practical reasoner* (1999, p. 7-8). Trata-se, para Taylor, de uma constituição do si em diálogo com os "outros significativos" (RIBEIRO, 2012, p. 135-137).

Além disso, Simba e Mufasa estão inseridos numa linhagem de tempos remotos, uma tradição de pesquisa: as estrelas, nas sociedades tradicionais antes do Google Maps, eram o modo como as pessoas se guiavam geográfica e temporalmente. No caso do *Rei Leão*, na cena em que Mufasa diz que as estrelas são os reis do passado que velam sobre eles, elas representam um modo ético e político de se guiar, uma tradição de inquérito pelo bem individual – a ética – e pelo bem comum – a política (sendo que ética e política necessariamente se complementam). A pesquisa pelo bem em concreto nas vidas deles, enquanto indivíduos inseridos em determinadas relações sociais, passa por um diálogo com os vivos e com os mortos, é algo herdado, uma estrutura com modo de raciocinar própria, problemas próprios, soluções próprias, conceitos próprios. A tradição é esse modo compartilhado e estendido no tempo de perseguir determinados bens (MACINTYRE, 1984, p. 222), é o modo de ilustrar *quais* os

bens e *como* alcançá-los. Para tomar emprestada a hermenêutica de Gadamer, a tradição (fundamentada na ideia de autoridade) é o ponto de partida dos atos de compreensão (SCHMIDT, 2014, p. 146), composta de determinados pré-juízos (*Vorurteile*), ou estruturas prévias de compreensão. Assim, a identidade (e unidade) narrativa se une à tradição na busca pelo bem.

1.2. O PROGRESSO DA RAZÃO

Zootopia, por outro lado, começa com uma apresentação tipicamente moderna da história, uma narrativa linear, de constante progresso da razão, deveras característico dos pensadores da Ilustração (CRUZ, 2015, p. 183) – passa-se de um estado pré-racional, caótico, condicionado pela biologia (leia-se: natureza), até um estado de superação através da razão. Se no *Rei Leão* o início se dá com a canção *O ciclo sem fim*, *Zootopia* começa com uma representação teatral sobre o "passado obscuro" dos animais, no estado predatório e de desarmonia entre as espécies (e, consequentemente, entre os indivíduos). Incorpora-se o mito do estado de natureza hobbesiano (HOBBES, 2014, p. 108). É a metanarrativa iluminista em sua demonstração mais pura: o progresso tecnológico – evidente na metrópole de Zootopia –, a ideia de um contrato social, da desconstrução de condicionamentos e mistificações para alcançar uma harmonia social basicamente perfeita. É a ruptura com o modo pré-moderno, a preocupação moderna com o processo (ARENDT, 2011, p. 88).

A tradição, nas premissas do liberalismo (mais especificamente, da Ilustração), é colocada como antítese da razão (SCHMIDT, 2014, p. 148-149). Defende-se aqui a ideia, contudo, com a voz de Gadamer, de que não seria possível – ou, se possível, não seria conveniente – realizar essa depuração dos pré-juízos que integram a tradição (KAHLMEYER-MERTENS, 2017, p. 85). O liberalismo se coloca como fora de uma tradição, contrário à tradição; seu projeto é de uma emancipação das contingências e particularidades da tradição (MACINTYRE, 1988, p. 334); o inquérito pelos bens, nele, é apenas individual, não uma atividade deliberada coletivamente, especialmente pelo fato de que não há uma justiça social verdadeira – um verdadeiro dever para com a coletividade – na cosmovisão embebida pelo individualismo. Se apenas o que existe são os indivíduos,

segue-se que a única espécie de justiça é a comutativa, a simples troca entre particulares, entre iguais.

Com a dissolução da tradição, também há uma dissolução da autoridade, tal como defende Hannah Arendt (2011, p. 130). Ressalte-se, ecoando a voz da mesma autora, que, em que pese autoridade exigir obediência, ela não se confunde com violência ou poder, pois a necessidade de coerção externa significa o fracasso da autoridade (ARENDT, 2011, p. 129). Não há um mapa ético nas estrelas ao qual recorrer, não há uma linha de pesquisa ancestral que indique o caminho e o *télos*, nem do indivíduo e nem da sociedade. O passado é obscuro; somente o futuro pode trazer algo de melhor, e o futuro é superando o passado. Mas, para Arendt, "com a perda da tradição, perdemos o fio que nos guiou com segurança através dos vastos domínios do passado" (2011, p. 130).

Agora o indivíduo escolhe e produz o seu próprio *télos* – ele não lhe é mais dado de antemão por sua posição social e nem é compreendido mais pelos outros do que pelo próprio agente (na verdade, só o indivíduo compreende a si próprio) –, e o único *télos* da sociedade é garantir que o indivíduo possa fazer essa escolha livremente e sem obstáculos, oferecer uma estrutura neutra de direitos que possam ser exercidos a critério do indivíduo. Em lugar da autoridade (parte de uma heteronomia), entra o domínio da autonomia, o projeto kantiano de emancipação, que ele interpreta como a essência da Ilustração. O projeto do liberalismo era, de fato, construir uma moralidade universalizável, fosse através da deontologia ou da utilidade, com indivíduos livres da tradição (MACINTYRE, 1988, p. 334). Essa ideia é recorrente na animação: Zootopia é o lugar onde qualquer um pode ser qualquer coisa e ninguém pode dizer o que alguém pode ser ou não.

2. FLORESCIMENTO, NATUREZA E LIBERDADE

2.1. O FLORESCIMENTO SEGUNDO A NATUREZA

Uma outra ideia salta aos olhos, intimamente relacionada à identidade narrativa e à busca dos bens, é o florescimento. Florescimento é, em sua essência, outro nome para o conceito aristotélico de *eudaimonia*,

o fim a que tende a ética (ou, então, seu ponto de partida). Pinckaers chega a dizer que é o ponto de partida que caracteriza toda a ética pré-moderna (1995, p. 18). No entanto, se faltam os pontos de partida da tradição aristotélica, é mais oportuno utilizar uma palavra diferente, como realização. *O Rei Leão* traz uma noção de florescimento; *Zootopia*, de realização.

No *Rei Leão*, age-se segundo a natureza de cada comunidade que integra o corpo social: leões são predadores, os animais herbívoros são mansos – de fato, sequer chegam a falar durante o filme. Naturalmente que há um espaço de liberdade: por exemplo, na escolha de Simba, entre permanecer com Timão e Pumba ou encarar a batalha contra o tio usurpador do trono. Mas sempre permanece o fato de que, se ele tivesse optado pela primeira forma de vida, não teria realizado o bem comum e nem teria se realizado (florescido) enquanto indivíduo. De fato, é chocante a ideia de um leão comendo insetos.

Há uma natureza humana, um bem humano típico (um bem ou finalidade pela própria natureza de ser humano), um modo humano de florescimento, assim como há para cada espécie de animal (MACINTYRE, 1999, p. 23). Simba só se realiza segundo sua natureza de leão. O florescimento de Simba não é de uma parte de sua vida, mas de sua vida toda: é seu *télos*, que dá unidade à sua vida, é o que ordena os diferentes bens a um bem maior que lhes dá sentido. Simba incorpora seu papel social, perseguindo o bem individual e o bem comum através de sua excelência (outro nome para as virtudes). Não existe um modo de inquirir sobre quais os bens e como alcançá-los (e, consequentemente, alcançar o florescimento) enquanto indivíduo apenas, enquanto ente que independa da tradição, da virtude e do bem comum. Assim se entrelaçam a unidade narrativa e a tradição, a liberdade, a natureza e o florescimento. O florescimento pressupõe todos os componentes anteriores: no que consiste o florescimento, genericamente, só pode ser respondido a partir de uma pergunta pela natureza; em particular, só pode ser dado pela unidade narrativa do indivíduo em questão, em alinhamento com a tradição de pesquisa racional pelos bens; e o florescimento só será alcançado através do exercício da liberdade, de uma liberdade para a excelência, ou para as virtudes. Sem esse exercício livre das virtudes e os outros elementos, ele é impossível.

2.2. A ESCOLHA DO INDIVÍDUO

Zootopia, por outro lado, evoca a ideia de uma superação da natureza (diga-se de passagem, uma natureza agressiva e não-racional) em favor da pura liberdade ou pura vontade. Quando os predadores enlouquecem, diz-se: "Precisamos considerar a biologia deles" e fala-se em uma "predisposição biológica para ser selvagem". Essas palavras excitam sentimentos de revolta nas outras personagens. Falar de natureza e necessidade lhes parece duro demais. Quando se optou por utilizar "realização" em vez de "florescimento" mais acima, não foi uma escolha a esmo, mas um termo emprestado de Charles Taylor, do que chama "individualismo de autor-realização", e que pode ser expresso da seguinte maneira:

> Everyone has a right to develop their own form of life, grounded on their own sense of what is really important or of value. People are called upon to be true to themselves and to seek their own self-fulfillment. What this consists of, each must, in the last instance, determine for him- or herself. No one else can or should try to dictate its content (TAYLOR, 1991, p. 14).

Seguindo a mesma linha de raciocínio, também para Taylor, a sociedade contemporânea é romântica em sua vida privada e utilitarista em sua vida pública (RIBEIRO, 2012, p. 50). O indivíduo, nessa narrativa, está além de sua natureza e antecede seus papéis sociais. Para tomar a explicação de um dos mais renomados expoentes dessa corrente de pensamento, o *self* é anterior aos fins que são por ele afirmados (RAWLS, 2003, p. 491). Também no utilitarismo, liberdade é cada indivíduo buscar o próprio bem à sua própria maneira sem interferir na decisão alheia (MILL, 1998, p. 16). Como foi dito na seção anterior, o indivíduo está além de seus papéis sociais, da autoridade e da tradição e da necessidade de constituir sua vida de acordo com as histórias que integra. Uma coelha do interior (a protagonista de *Zootopia*, Judy) pode, sim, ser uma policial na cidade grande, se esse for o seu desejo, e todos os obstáculos devem ser derrubados para que ela alcance esse objetivo. De fato, não há obstáculo de verdade em sua natureza ou em seu papel pré-estabelecido; o único obstáculo é a estrutura social retrógrada.

Na linha deste trabalho, contudo, defende-se que a liberdade está assentada na natureza e a pressupõe. Tentar minar a natureza significa pôr abaixo toda a estrutura ontológica de um ente. A liberdade tende para o bem, mas não para qualquer bem: é para o bem específico de cada espécie. E o florescimento do indivíduo passa necessariamente por uma inquirição compartilhada, pelo reconhecimento de sua dependência moral dos outros até que alcance a independência (MACINTYRE, 1999, p. 71). Essa independência do agente moral, é claro, não se confunde com a autonomia kantiana e com o projeto de emancipação da Ilustração.

Também não é à toa que, em oposição ao *Rei Leão*, se encontra em *Zootopia* uma sociedade tecnologicamente avançada. Essa ideia da salvação pela tecnologia (uma espécie de messianismo tecnológico) não é alheia ao tempo contemporâneo, mas, antes, representa um importante pressuposto no modo como os Estados lidam com certos problemas internos ou externos. Na mesma medida em que se acreditava que a falta de informação era a causa de problemas políticos e sociais – até que a internet, com informação ilimitada, provou o contrário –, também se parte do pressuposto de que há uma redenção através do avanço tecnológico (seja na África, seja nas periferias físicas ou existenciais das cidades da modernidade avançada). Essa união entre o messianismo tecnológico e uma estrutura neutra de direitos que não imponha uma concepção de vida boa e permita que cada indivíduo persiga seu bem à própria maneira são notas definidoras da sociedade contemporânea. Partindo de uma aliança entre materialismo e técnica (POSSENTI, 2013), o homem privado de essência (natureza), ou cuja existência precede a essência (ponto de vista do existencialismo), se autoprojeta e se modela de acordo com sua liberdade pura, através da técnica. A técnica inexiste no *Rei Leão*, onde há uma conformidade e harmonia perfeita com a natureza (essência); liberdade não faz violência contra a essência.

3. BEM COMUM E PLURALISMO

3.1. BEM COMUM E PLURALISMO

A imagem da estratificação social dos animais no *Rei Leão* parece uma imagem muito oportuna para ilustrar a existência de comunidades natu-

rais (para além do binômio Estado-indivíduo), com uma pluralidade de bens. Trata-se de um verdadeiro pluralismo.

Se se compreende a sociedade como uma associação natural entre os homens, justifica-se a existência de diversas camadas que a integram, diversas entidades intermediárias entre Estado e indivíduo, as chamadas comunidades, sejam elas de natureza religiosa, esportiva, profissional ou outras. O individualismo moderno nega a existência de qualquer associação natural, afirmando apenas o indivíduo. O coletivismo, por sua vez, nega o individual e o dissolve no todo da coletividade. Escapar de ambos os erros implica uma teoria fundada na cosmovisão estagirita.

Para a filosofia política moderna de inspiração liberal, a associação entre os indivíduos é algo meramente contingente e acidental, e não existe um bem maior e mais elevado do que os próprios bens individuais. A única função da sociedade (e do Estado) é não interferir na liberdade dos indivíduos, dar-lhes a maior capacidade de escolha, conceder-lhes uma estrutura neutra de direitos. Do ponto de vista aristotélico, contudo, a sociedade não era um espaço neutro, mas "um espaço em que diversos bens e fins eram buscados em comum" (MOTA, 2014, p. 76). Há um bem comum substantivo, e não meramente procedimental; é um projeto comum.

Os bens das diferentes comunidades que integram *O Rei Leão* ajudam a buscar o bem comum; o bem dos predadores não é o mesmo dos herbívoros (de fato, algumas cenas dão a entender que os predadores caçam e se alimentam de outros animais, o oposto do que ocorre com *Zootopia*), e nem poderia ser. Mas, havendo esse reconhecimento dos bens das comunidades intermediárias, compreende-se, delimita-se e alcança-se esse bem comum. Se a pessoa vive sua identidade moral no seio de determinadas comunidades e não é possível ao indivíduo alcançar a vida boa e o bem isolado dos outros, sem referência a determinadas práticas e tradições (RIBEIRO, 2012, p. 115), segue-se a evidente conexão entre todos os conceitos expostos neste trabalho. A liberdade pressupõe a natureza, a excelência leva ao florescimento, o bem individual só é entendido e alcançado com referência ao bem comum, inserido numa tradição, numa concepção narrativa unitária da identidade. Todos esses elementos se encontram claros no *Rei Leão*.

3.2. NEUTRALIDADE E DIREITOS

Em *Zootopia*, por outro lado, parece haver um falso pluralismo, na medida em que as comunidades que formam o estrato social são apenas uma fachada; não há nada de natural que sobre nessas associações, afora determinadas necessidades biológicas extremas (como os animais menores viverem em bairros menores da cidade, ou aqueles que apenas sobrevivem no frio viverem em bairros frios). Não há nada na protagonista, Judy, que a difira de quaisquer dos policiais que são predadores; não há vínculo entre seu bem e o dos outros coelhos. É como se fosse uma circunstância contingente e dispensável; ela pode olhar de fora dessa condição e escolher um outro bem – mesmo que seja um bem heroico e em prol da coletividade. No *Rei Leão*, não existe algo assim. Um leão covarde (ou traiçoeiro), como Scar, não se realiza enquanto leão; presas que se tornassem "valentes demais" acabariam perdendo para os predadores.

O bem comum, em *Zootopia*, aparece como meio para os fins (bens) individuais, o que MacIntyre (1998, p. 241-242) afirma ser uma concepção individualista e minimalista: ele seria apenas a soma dos bens individuais e a autoridade só se justificaria nesse sentido, de permitir que os bens individuais fossem alcançados. Na visão do mesmo autor, uma sociedade assim não pode sobreviver, e muito menos florescer, porque sempre haverá a necessidade de determinados membros se sacrificarem mais do que esse mínimo necessário para o bem comum (como policiais – ironicamente, o exemplo de Judy –, bombeiros e outros). A outra figura que surge, contudo, é a dos *free riders*, ou, em tradução livre, "aproveitadores", que se mantêm no estrito limite da lei e fazem apenas o mínimo possível.

A neutralidade não é um ideal aristotélico, mas consequência do emotivismo, duramente combatido por MacIntyre, e, em sua visão, o plano de fundo generalizado da ética contemporânea. A ligação entre os indivíduos não é mais que acidental, a sociedade é apenas "espaço de encontro para que cada indivíduo possa perseguir os seus fins privados" (MOTA, 2014, p. 76). Para adotar o posicionamento de Michael Sandel:

> Não se pode alcançar uma sociedade justa simplesmente maximizando a utilidade ou garantindo a liberdade de escolha. Para alcançar uma sociedade justa, precisamos raciocinar juntos sobre

> o significado da vida boa e criar uma cultura pública que aceite as divergências que inevitavelmente ocorrerão (SANDEL, 2019, p. 322).

O falso pluralismo de *Zootopia* é um pluralismo da neutralidade e da indiferença, não de um projeto comum substantivo. Quando se procura enfocar a autonomia e a liberdade absoluta do indivíduo em detrimento dos elementos da natureza, da unidade narrativa e do bem comum substantivo, ele acaba por se perder no vazio moral. Ademais, a falsidade desse pluralismo se demonstra com o fato de que o liberalismo pressupõe a morte ou esterilização das tradições, ainda que uma de suas bandeiras seja o respeito por todos os pontos de vista: cria-se uma cisão no *self*, existe uma identidade para a vida privada (ou seja, para o modo como cada um busca a vida boa, nesta ou naquela tradição) e uma para a vida pública, que necessariamente deve ser liberal (ou seja, no espaço de deliberação sobre direitos e políticas públicas). Inexiste verdadeiro pluralismo se ele pressupõe essa uniformização e cisão.

CONCLUSÕES

Fazendo uso do método proposto, o de comparar, em dialética, as duas obras em questão, traçando as características definidoras de ambas, alcança-se o objetivo geral e chega-se à conclusão de que são visões de mundo opostas uma à outra. Enquanto a primeira apresenta elementos aristotélicos, a segunda apresenta traços liberais. Partindo dos objetivos específicos, delimitados por cada um dos capítulos (ou seja, investigar, no primeiro, os conceitos de história, narrativa e tradição; no segundo, os de florescimento, natureza e liberdade; e no terceiro, os de bem comum e pluralismo), são demonstradas as diferenças e as razões para se preferir a primeira narrativa.

No primeiro capítulo, mostra-se como as personagens de cada história se veem no espectro moral e político e demonstra-se a necessidade de uma unidade narrativa que lhes embase a identidade moral, e de entendê-la enquanto inserida numa tradição de pesquisa sobre os bens. No segundo, mostra-se como esses bens se concretizam na vida de cada personagem individualmente, em busca do florescimento (em oposição à

realização individualista), com o exercício da liberdade para excelência, embasada na natureza. No terceiro capítulo, por fim, demonstra-se que somente a primeira narrativa apresenta consistentemente as comunidades intermediárias que permitem definir e alcançar o bem comum. Dessa maneira, é necessário, segundo a linha de pesquisa adotada, reconhecer que a primeira narrativa (*O Rei Leão*) satisfaz os critérios mais do que a segunda.

REFERÊNCIAS

ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro**. 7ª ed. São Paulo: Perspectiva: 2011.

CRUZ CRUZ, Juan. **Historicidad:** ideas para una filosofía de la historia. 2015. Disponível em: <https://issuu.com/juancruzcruz/docs/libertad_en_el_tiempo_ec3be254934634>. Acesso em: 22/3/21.

HOBBES, Thomas. **Leviatã**: ou matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil. 1ª ed. São Paulo: Martin Claret, 2014.

KAHLMEYER-MERTENS, Roberto S. **10 lições sobre Gadamer**. Petrópolis: Vozes, 2017.

KANT, Immanuel. **Was ist Aufklärung?** Disponível em: <https://www.rosalux.de/fileadmin/rls_uploads/pdfs/159_kant.pdf>. Acesso em: 23/3/21.

MACINTYRE, Alasdair. **After virtue**. 2ª ed. Notre Dame: University of Notre Dame Press, 1984.

_____. **Dependent rational animals**: why human beings need the virtues. Chicago: Open Court, 1999.

_____. Politics, Philosophy and the Common Good. In: KNIGHT, Kelvin (Ed.). **The MacIntyre Reader**. Notre Dame: University of Notre Dame Press, 1998.

_____. **Whose justice?** Which rationality? Notre Dame: University of Notre Dame Press, 1988.

MILL, John Stuart. **On Liberty**. Pensilvânia: Pennsylvania State University, 1998.

MOTA, Francisco Sassetti da. **Da catástrofe às virtudes**: a crítica de Alasdair MacIntyre ao liberalismo emotivista. São Paulo: Edições Loyola, 2014.

O REI LEÃO. Direção: Roger Allers; Rob Minkoff. Produção: Don Hahn. Estados Unidos: Walt Disney Pictures, 1994. 1 DVD (89 min.).

PINCKAERS, Servais-Théodore. **The sources of Christian Ethics**. Edimburgo: T&T Clark, 1995.

POSSENTI, Vittorio. **La rivoluzione biopolitica:** la fatale alleanza tra materialismo e tecnica. Torino: Lindau, 2013.

RAWLS, John. **A theory of justice**. Cambridge: Harvard University Press, 2003.

RIBEIRO, Elton Vitoriano. **Reconhecimento ético e virtudes.** São Paulo: Edições Loyola, 2012.

SANDEL, Michael. **Justiça:** o que é fazer a coisa certa. 27ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2019.

SCHMIDT, Lawrence K. **Hermenêutica.** 3ª ed. Petrópolis: Vozes, 2014.

TAYLOR, Charles**. As fontes do self:** a construção da identidade moderna. São Paulo: Edições Loyola, 1997.

_____. **The ethics of authenticity**. Cambridge: Harvard University Press, 1991.

ZOOTOPIA. Direção: Byron Howard; Rich Moore. Produção: Clark Spencer. Estados Unidos: Walt Disney Pictures, 2016. 1 DVD (108 min.).

VIOLÊNCIA URBANA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: JUSTIÇA RESTAURATIVA AO ATENDIMENTO DO JOVEM/ ADOLESCENTE EM CONFLITO COM A LEI

Jolbe Andres Pires Mendes[60]
Jorge Luiz Oliveira dos Santos[61]

INTRODUÇÃO

O texto apresenta recorte de uma pesquisa mais ampla, ainda em elaboração, destinada à construção da Dissertação de Mestrado do primeiro autor. Trata-se de iniciais estudos acerca da violência urbana, do desenvolvimento sustentável e da utilização de práticas restaurativas como alternativa para o modelo atual de encarceramento (aplicação de medidas socioeducativas de internação a jovens/adolescentes[62] em conflito com a

60 Bacharel em Direito pela Universidade da Amazônia - UNAMA. Mestrando em Direitos Fundamentais junto ao Progrma de Pós-Graduação em Direitos Fundamentais - PPGDF/ UNAMA.

61 Doutor em Ciências Sociais/Antropologia pela Universidade Federal do Pará - UFPA. Associado a Rede de Pesquisa Empírica em Direito - REED.

62 Afloram estudos aproximando/distinguindo essas duas categorias soiológicas de análise. Umas classificam buscando compreender outras buscando intervir. São visões não exclu-

lei), bem como da utilização dessas como alternativa sustentável de política pública de segurança frente ao tradicional modelo penal.

Busca-se compreender se tais medidas de práticas restaurativas podem contribuir para uma alternativa ao atual sistema carcerário de internação de jovens/adolescentes, de modo a perceber se tal prática está contribuindo, além do desenvolvimento sustentável social e as futuras gerações, para uma justiça mais humana, com menos encarceramento e como alternativa de segurança pública.

Para tanto, buscou-se analisar a questão de maneira mais ampla, valendo-se de uma estratégia multimetodológica, compreendendo que pesquisas empíricas com o uso diversificado de métodos e técnicas vêm contribuindo para que se possa melhor compreender a relação entre a lei e o mundo social (MACHADO, 2017). Para além do debate teórico, a análise se debruçou sobre dados empíricos obtidos junto ao Tribunal de Justiça do Estado do Pará[63], ao Tribunal de Justiça da Bahia[64], ao Conselho Nacional de Justiça[65], ao Departamento Nacional Penitenciário[66] e ao Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada[67].

1. VIOLÊNCIA URBANA: UM PROBLEMA PROEMINENTE

Muitos fatores acabam por ditarem as regras do convívio social, produzindo, deste modo, a desigualdade, a exclusão e segregação social de grande parte da população desguarnecida das ações do governo, seja com funções e ações básicas.

---

dentes que apontam para leituras complementares deste dabate. Procurando não reificar conceitos e evitando entar nesse debete, acionaremos sem distinção as duas categorias. Para aprofundar essaa questão vale conferir: SANTOS, Jorge Luiz Oliveira dos. Menino que faz menino ainda é menino? Homens jovens e pais construindo seu protagonismo. Tese de Doutorado em Ciências Sociais/Antropologia, apresentada junto a Universidade Federal do Pará – UFPA, 2011.

63 www.tjpa.jus.br

64 www.tjba.jus.br

65 www.cnj.jus.br

66 www.depen.gov.br

67 www.ipea.gov.br

Destaca-se a questão da violência no espaço urbano, ou a violência urbana, que está correlacionada diretamente a conflitos e problemas urbanos que nossa sociedade enfrenta na percepção do estado democrático de direito, bem como na garantia dos direitos sociais.

Questões que envolvem a violência no meio urbano em nossa sociedade atingem os cidadãos e as famílias de todas as camadas sociais. Mas, afetam sobremaneira os adolescentes, que sentem as incidências dessa violência, seja como vítimas de um sistema falho ou, ainda, como transgressores das normas legais, repercutindo assim na prática de atos infracionais.

De acordo com Ribeiro e Chaveiro (2007), o fenômeno da violência é caracterizado por ter várias ramificações e várias origens, que conseguem se capilarizar em todos os níveis da relação social, sendo a violência urbana apenas uma dessas formas do fenômeno da violência. A violência urbana é produto de uma sistematização do próprio espaço urbano, cuja construção está estreitamente ligada à forma como os cidadãos se relacionam entre si e entre o próprio espaço e os lugares que os rodeiam, como um conjunto coordenado simetricamente para sua construção e reprodução. Por esta razão, tanto a cidade como o seu espaço urbano vêm a ser produto da sociedade que nela coabitam.

Nota-se que, além do espaço urbano ser produto da sociedade que nele coabita, é através das relações sociais de produção que se torna possível a reprodução da sociedade. Em atenção a essas relações e em razão do modelo econômico mundial ser o capitalismo, as relações sociais têm por fundamento e estrutura o próprio sistema capitalista, que é o grande produtor das desigualdades sociais no espaço urbano e, por consequência inevitável, torna-se o produtor da violência urbana.

Em razão desse modelo atual econômico, para Bauman (1998), o aumento da criminalidade não está correlacionado a algum tipo de negligência ou de mau funcionamento, ou ainda fatores externos a sociedade. Para ele, a influência do consumo ou do próprio produto da sociedade de consumidores é que vem alavancando o avanço deste cenário da violência e da criminalidade, vez que esse consumo é o abarrotador meio de desigualdade produzido, em que segrega cada vez mais aqueles que podem e aqueles que não podem consumir. Por conta disso, essa sedução do mercado consumidor acaba por intuir o desejo no seu público-alvo, no nosso caso o jovem/adolescente, em querer consumir cada vez mais, gerando a

problemática dos que podem consumir porque têm condições econômicas para tanto e os que querem consumir sem ter condições.

Deste modo, a sedução do mercado se mostra, ao mesmo tempo, capaz de igualar e dividir os indivíduos. Logo, o convívio entre cidadãos será cada vez mais propício a todo tipo de sorte, pois estarão lado a lado aqueles que têm um desejo de consumir, mas não podem porque não têm condições financeiras para consumirem e aqueles que têm condições e consomem, porque foram seduzidos e sentem prazer em fazer (BAUMAN, 1998).

O comportamento classificado como criminoso não se torna empecilho ou um obstáculo para a sociedade voltada para o consumo. Na verdade, o que se observa é que este comportamento dito criminoso já faz parte da sua natureza. Por isso, aqueles que não conseguem seguir o padrão da sociedade consumista acabam sendo alijados, confinados a guetos, bem como a condição de incriminação, numa forma de estigma, ou, nas palavras do próprio autor, "encarnação dos demônios interiores" (BAUMAN, 1998, p. 57).

Observa-se que países periféricos, como o Brasil, detêm diversos problemas estruturais e, somado aos apontamentos de Bauman (1998), estão muito longe de conseguir uma solução adequada, que seja capaz de atender aos anseios sociais. Essa má distribuição de renda faz com que problemas considerados periféricos, como a desnutrição e a fome, possam assolar grandes cidades e centros urbanos. Daí, vislumbra-se que nosso país ainda sofre com a falta da implementação de necessidades básicas, assim como, simultaneamente, com a questão da concentração de riquezas e com a questão da modernidade urbano-industrial.

Em nosso país, este fenômeno da violência entre pessoas está fundado em uma desigualdade imensurável (SOUZA, 2008). Essa desigualdade é proveniente de uma população desassistida, concomitantemente, com a presença de uma classe dominante, em que destaca-se não apenas a concentração de renda e de riquezas, mas também de todos os demais recursos das mais diversas ordens e poderes que estão concentrados a uma minoria privilegiada.

Para Pinheiro e Almeida (2003), após a ditadura militar ocorrida no Brasil, o governo, assim com as organizações da sociedade civil, não dispôs de capacidade para estabelecer o conhecido estado de direito, capaz

de garantir os direitos fundamentais estabelecidos com a Constituinte de 1988 a todos os cidadãos. Ao contrário, se evidenciou uma incapacidade na implementação dos direitos fundamentais sociais, engendrando um estado de não direito.

Esta lógica não é diferente para o adolescente, visto que, no cenário contemporâneo, vem se destacando negativamente como parte ativa em atos infracionais, das mais diversas naturezas, conforme os dados apontados pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), pelo Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), por via do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN), e pelo Instituto de Pesquisa Econômica (IPEA). Não distante dessas informações, ainda há as matérias e manchetes rotineiramente abordadas por parte da mídia, através das mais variadas fontes de veiculação de notícias.

De modo a evidenciar a influência da violência no cotidiano de adolescentes, buscou-se dados apontados pelo CNJ, pelo DEPEN, através do INFOPEN, e do IPEA, através do Atlas da Violência 2019. De acordo com os dados sobre adolescentes internados, divulgados pelo CNJ no ano de 2018, por meio do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e das Medidas Socioeducativas (DMF/CNJ), o quantitativo de adolescentes internados por sentença e provisoriamente em estabelecimentos/unidades de internação perfaz um total de mais de 22 mil adolescentes, somando os do sexo masculino e feminino. Só no estado do Pará, até o ano de 2018, estão registrados 405 adolescentes do sexo masculino internados por sentença e provisoriamente; e do sexo feminino, há o registro de 15 internações por sentença e provisoriamente.

Em relação aos dados apresentados pela DEPEN, o Brasil ocupa a 3ª maior população carcerária do mundo até o ano de 2016, data da última amostragem, em que apresentou uma população carcerária de 726.712 presos, com a faixa etária entre 18 anos até mais de 70 anos de idade. Deste total apresentado, o quantitativo de jovens na população carcerária é de 30% para a faixa etária compreendida entre 18 anos e 24 anos de idade. Esse número aumenta mais ainda quando se estende a faixa etária dos 24 anos para até 29 anos (compreendidos dos 18 aos 29 anos), o que representa um total de 55% de toda a população carcerária daquele ano, ou seja, aproximadamente 399.690 jovens.

No estado do Pará, a ocorrência era de 37% da população carcerária compreendida na faixa etária dos 18 aos 24 anos de idade e 28% da população carcerária está compreendida entre 25 e 29 anos. Tem-se o total de 65% da população carcerária preenchida por jovens entre 18 e 29 anos de idade.

Apresentando os dados informados pelo Atlas da Violência 2019, referente ao ano de 2017, destaca-se que a morte prematura de jovens (de 15 a 29 anos de idade) por homicídio perfaz um total de 35.783 mortes em 2017. Esses números representam uma taxa de 69,9 homicídios para cada 100.000 jovens no país, o que configura taxa recorde nos últimos 10 anos. Só no estado do Pará, a taxa de homicídios de jovens por grupo de 100.000 chega ser de 105,3 homicídios no ano de 2017.

Existem inúmeras razões que contribuem diretamente ou indiretamente para a inserção do jovem/adolescente no mundo da criminalidade, que podem estar ligados ao seio familiar, mas também com fatores externos, seja na comunidade a qual estão inseridos seja por falta de ação do Estado em assegurar os seus direitos fundamentais sociais.

Compreende-se que a violência acaba se tornando uma barreira para o desenvolvimento de qualquer sociedade civilizada, pois acarreta entraves na governabilidade, na própria economia, na garantia de direitos fundamentais como a saúde, a educação, o lazer, o que compreende, em parte, o bem-estar social. Há prejuízos para o desenvolvimento da sociedade, que, no caso brasileiro (com ênfase no estado do Pará), está prejudicando também as futuras gerações, uma vez que a maioria dos jovens, conforme os dados apontados acima, está se envolvendo com a criminalidade e, por consequência, está figurando como maior população carcerária dos últimos anos, assim como o maior número de homicídios registrados.

2. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: MUDANÇA DE PARADIGMA

Vários são os pontos que circundam o fenômeno da violência, o que deixa claro que não é possível indicar, única e exclusivamente, uma singular ação que seja capaz de reduzir ou eliminá-la do seio social. Para que isso possa acontecer, muita coisa há de ser estudada, implementada e mudada. Questões que envolvem a família, a sociedade e o Estado deverão ser

revistas para o bem da coletividade e, se tratando de jovens/adolescentes em vulnerabilidade social e práticas de atos infracionais, as práticas restaurativas surgem como um instrumento capaz de possibilitar uma reformulação de políticas de segurança e o desenvolvimento sustentável.

Buscando uma alternativa para essa crescente violência urbana que vem fazendo parte do cotidiano das grandes cidades do Brasil, inclusive do estado do Pará, vem surgindo desde o final do século XX uma maneira de se pensar o desenvolvimento sustentável de forma a garantir às próximas gerações o mínimo existencial, sem deixar de atender necessidades atuais.

Vale ressaltar que, a princípio, este conceito ou essa compreensão de sustentável surgiu com a ideia de preservar o meio ambiente para que se pudesse fazer a utilização e seu usufruto de modo racional para assegurar o equilíbrio dos recursos naturais para o presente e, principalmente, para as gerações futuras. Nessa perspectiva, foi criado o conceito de desenvolvimento sustentável, na Comissão Mundial de Meio Ambiente e Desenvolvimento (ZOTTIS et al., 2008).

Com a evolução deste conceito, originaram-se para o desenvolvimento sustentável quatro outras dimensões básicas: a dimensão ética, a atemporal, a social e a prática. Segundo essa mesma autoria, cada uma dessas dimensões tem um significado e uma área de atuação. Observa-se uma estreita ligação dessa preocupação do desenvolvimento sustentável com vários outros setores ou questões que englobam o convívio e as questões sociais, dentre eles a própria criminalidade e a violência urbana.

Vários são os fatores que desencadeiam a questão da violência urbana, mas, atualmente, a sociedade de consumo vem configurando parte ativa para o descontrole da segurança. Essas transformações na sociedade, produzidas por esses conglomerados do fenômeno da violência, favorecem cada vez mais a incidência do comportamento violento e, consequentemente, na desordem ética e moral dos cidadãos. O que não é diferente para o jovem/adolescente, pois, em razão de sua condição de formação enquanto ser humano, acabam se tornando mais suscetíveis a interferências dessa instabilidade social.

Para Zottis et al. (2008), o desenvolvimento voltado para sociedade sustentável perpassa uma cultura de paz, tendo por alicerce a preservação de princípios éticos de sustentabilidade. Porém, os autores fazem uma ressalva, alertando para necessidade desses princípios serem internalizados

pelos cidadãos, de modo a fomentar ações destinadas ao desenvolvimento sustentável, uma vez que somente através do processo de educação é que o individuo é capaz de aprender e compreender o que está a sua volta.

Em relação ao modelo de desenvolvimento adotado pelo Brasil, Lima (2007) destaca que o modelo brasileiro não se difere dos demais países estando, portanto, estagnado em um desenvolvimento predatório, oneroso em razão da dívida externa que o país adquiriu na busca de financiar os avanços propostas pelo capitalismo. Com o passar dos tempos e em razão da má distribuição de renda, de riquezas e oportunidades de desenvolvimento humano, configurou-se no Brasil um desenvolvimento urbano heterogêneo, no qual foram priorizados determinadas regiões do país em detrimento das demais para o recebimento de investimentos econômico-financeiros e industriais. Isso ocasionou a degradação ambiental e desigualdade social, que se refletiram nas grandes metrópoles e na disparidade socioambiental presente, atualmente, entre os estados e regiões do país. Para o autor, o maior desafio do estado brasileiro é possibilitar a mudança de paradigma existente hoje acerca do desenvolvimento ambiental e social que impossibilitam reduzir a desigualdade nos estados e nos centros urbanos.

A abordagem de Lima (2007) só vem a somar com os argumentos trazidos por Zottis et al. (2008) e Bauman (1998), pois, o problema que permeia a violência urbana, as desigualdades e a criminalidade são de diversas naturezas, como fruto do sistema capitalista, de uma sociedade consumista, de um Estado que não garante o desenvolvimento sustentável e a eficácia dos direitos fundamentais.

Como resultado desse aglomerado de fatores, presenciamos com frequência o aumento da criminalidade, da insegurança e o medo da violência dispararem, assolando todos os cidadãos, sendo mais preocupante a inserção cada vez mais de adolescentes no meio desta criminalidade, o que compromete o desenvolvimento sustentável social e as futuras gerações do país.

Na busca de se encontrar alternativas que possam garantir o desenvolvimento sustentável e social desse adolescente em envolvimento com o crime, surge no cenário jurídico brasileiro, o instituto de práticas restaurativas voltado para as ações do Poder Judiciário, destinadas a justiça restaurativa.

Sica (2007) leciona sobre uma nova alternativa denominada de justiça restaurativa e, a partir desse ponto, questiona o atual sistema carcerário. Seguindo outro viés ao estudo já apresentado por Kant (2006), a sanção penal seria destinada não mais que a uma forma de compensação à vítima, pois assim esta seria compensada através da pena (que é um mal) ao indivíduo que lhe causou um mal. Com seu posicionamento humanista, aduz que o sistema punitivista atual se enquadra a um método de vingança privada institucionalizada, haja vista que as vítimas têm a percepção do sistema legal como forma de represália ou vingança, propriamente dito, já que não conseguem extrair nenhuma outra possibilidade ou alternativa que seja capaz e suficiente para mudar a realidade apresentada.

Seguindo essa linha de posicionamento, Pranis (2010) apresenta a necessidade e a importância do papel da comunidade no combate ao crime, com trabalho destinado a tratar dos fatores ensejadores de atos criminosos, visto que o procedimento convencional utilizado pelo Poder Judiciário reduz a atuação da comunidade e a razão é simples: este procedimento adotado não possibilita a restauração do criminoso. A justiça restaurativa seria o retorno mais útil e produtivo para a sociedade, diante das aflições e problemas que emergem na contemporaneidade.

Zehr (2012) traz a compreensão e a importância do procedimento restaurativo, haja vista que a finalidade deste procedimento não é reduzir o fato criminoso (ou no caso específico, o ato infracional) a apenas um episódio trágico. A justiça restaurativa tem a peculiaridade de buscar solucionar e desvendar esse acontecimento, de modo a examinar todos os seus pormenores para se ter uma maior compreensão dessa tragédia (como a reconstrução da origem do fato criminoso).

Achutti (2009) sugere que a justiça restaurativa tem um propósito diversificado ao buscar retirar a concepção de violação penal do enfoque para que o conflito e suas origens sejam compreendidos de forma genérica/ampla, abandonando o conceito tradicional de uma relação estrita a causa e efeito.

Acerca de posicionamentos tradicionais sobre o procedimento penal a ser adotado, Silva e Sposato (2008) sugerem renunciar os modelos e perspectivas tradicionais, de modo a possibilitar a implementação de um conceito interdisciplinar, hábil e capaz de promover uma cultura de paz.

Contelli (2017) debate o assunto da persecução penal como sendo a única alternativa viável para o acesso e promoção da justiça. Questiona a persecução penal, sugerindo que as técnicas utilizadas na justiça restaurativa fomentam e impulsionam o debate que permeia o paradigma ideal a ser utilizado pela justiça criminal. Ainda segundo o autor, sobre a maneira de se pensar o acesso à justiça, é imprescindível o desenvolvimento do senso crítico amplo, caso contrário se estaria utilizando modelo atual repressivo. Aponta que a justiça restaurativa apresenta resultados proeminentes, quando utilizados na resolução de conflitos em âmbito criminal. Tal resultado demonstra que a justiça restaurativa se mostra bem eficiente, capaz de assegurar e proporcionar diversos direitos, como os fundamentais e os sociais.

3. JUSTIÇA RESTAURATIVA: PACIFICAÇÃO SOCIAL E SEGURANÇA PÚBLICA

A justiça restaurativa traz ao Poder Público um novo modelo para se pensar questões sobre a forma de aplicação de pena ou, no caso específico, a medida socioeducativa. Contudo, para que a mesma possa ter um alcance amplo, se faz necessário a sua implementação como política pública.

O interesse do Direito pelo tema política pública se originou em meados do século XIX, período positivista, em que, através da ciência jurídica, foi possível conceber uma ruptura do pensamento tradicional dogmático que permitiu a ampliação da visão do Direito às demais ciências. Com o passar do tempo e das duas Guerras Mundiais que sucederam no século XX, houve um movimento inovador no ramo do Direito que promoveu uma mudança de paradigma, momento em que foi pensada e introduzida uma nova figura de constitucionalismo, que incorpora os direitos sociais (BUCCI, 2006).

Esses direitos sociais necessitam de uma prestação positiva por parte do Estado para a sua realização. No sentido de procurar transformar as necessidades dos cidadãos em direitos, estes foram introduzidos no ordenamento jurídico de forma positiva e imperativa. Contudo, o que se tem observado é que essa positivação dos direitos não foi e ainda não é capaz de se dar a prestação total dos mesmos, assim como, de impossibilitar a violação dessas garantias.

Para Barcellos (2002), na prática, a realização desses direitos enfrenta desafios, como os custos envolvidos para sua implementação, bem como a complexidade que permeia a compreensão exata desses direitos, vez que a sua conceituação possibilita uma extensão e, ao mesmo temo, indefinição, que é capaz de gerar diversas interpretações distintas, aleatórias.

Reportando ao que estamos aqui tratando, a manutenção da ordem pública, assim como as diversas matérias que envolvem a segurança penitenciária, está abarcada pelo direito a segurança, expressa no artigo 5º da Constituição de 1988. Frente aos casos de avanço da criminalidade, a questão da segurança pública e as formas de sua persecução desafiam o Poder Público que, por sua vez, encontra na política pública a alternativa principal para enfrentar essa celeuma e assegurar a sua implementação.

Perez (2006) aduz que a participação da sociedade na regulamentação de atividades e na legislação dos entes federados vem sendo uma realidade e que diversas são as formas de participação. Sugere que o êxito das políticas não está apenas e tão somente sob a responsabilidade do Poder Público. Chama a atenção para o fato de que a participação popular é ponto crucial para a eficiência da atuação administrativa, sendo viáveis esses instrumentos para que haja maior interação entre o governante e o governado.

Assim, é possível supor a implementação da justiça restaurativa como medida sustentável para as ações do Judiciário, pois ela se caracteriza como política de pacificação social e de segurança pública (alternativa para o desenvolvimento sustentável no âmbito judicial) que se destina na situação atual e futuro do jovem/adolescente envolvido na prática do ato infracional.

Nesse cenário, o Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por exemplo, começou a implementar um programa inicial envolvendo a justiça restaurativa. Tal iniciativa visa não apenas o procedimento restaurativo como mecanismo para ações de intervenção judicial, mas também na esfera das políticas públicas, com apresentação de propostas que possam dar estímulo a métodos voltados para os anseios sociais, como nas questões envolvendo violência e criminalidade.

A justiça restaurativa, apresentada como esse novo paradigma frente ao modelo atual do sistema carcerário, como alternativa sustentável de

política pública (em segurança pública), torna-se instrumento-chave de medida humanitária em face das ações de repreensão a conduta criminosa e/ou ao ato infracional.

Para o adolescente infrator, esta medida restaurativa tem função e alcance ainda mais relevante, porquanto se encontra em pleno desenvolvimento de suas faculdades, incluindo aí o comportamento e sua psique. Por esta razão, para o Tribunal de Justiça do Estado do Pará, esta medida tem maior importância para o trato dos adolescentes envolvidos na prática de ato infracional, em virtude desta proporcionar uma mudança positiva de postura, favorecendo a ressocialização do mesmo.

Lamentavelmente, o modelo carcerário adotado pelo Estado Brasileiro (retrógrado e controverso) não é eficaz e competente o suficiente para propiciar a ressocialização do jovem infrator. Basta analisarmos as constantes notícias veiculadas em meio televiso e impresso. Isso demonstra que essa política atual não possibilita a ressocialização do jovem e, em muitos casos, de acordo com Sales (2007), sequer esse adolescente teve a oportunidade de ser socializado algum dia.

Como alternativa sustentável na resolução de conflitos, a justiça restaurativa emerge, então, como uma resposta à criminalidade que assola as cidades e os grandes centros urbanos, sendo capaz de diminuir o encarceramento em massa, ainda que não implique na total supressão do modelo retributivo atual, que poderá ser utilizado de maneira terminativa nos casos de maior gravidade (SANTANA; SANTOS, 2018).

Nesse contexto, em que se busca afastar a prisão ou a internação do adolescente infrator e possibilitar a prevenção dos conflitos ou, mesmo, atenuar as consequências advindas destes, a justiça restaurativa incumbe-se em um novo formato sustentável de "pensar e fazer" justiça, de pensar o momento atual e, principalmente, as futuras gerações, de novas ações para as condutas desviantes, em que se prima a restauração e socioeducação do adolescente, deixando para trás a política retrógrada que favorecia ódio e a marginalização.

Trazendo à luz as normativas existentes em nosso Ordenamento Jurídico, a utilização das práticas restaurativas voltadas para adolescentes em conflito com a lei, especialmente no trabalho das Varas da Infância e da Juventude do Estado do Pará, corresponde ao disposto no Estatuto da Criança e do Adolescente, que tanto para a criança quanto

para o adolescente se debruça em garantir todos os direitos e proteções para o pleno desenvolvimento das faculdades desse infanto-juvenil. Esta preocupação, inclusive, é marcada pela proteção integral destinada a esse público, que já havia sido grafada na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 227.

Ao disposto nos textos normativos, a justiça restaurativa apresenta-se como medida essencial no cumprimento da proteção integral, vez que ela prioriza a cultura de paz, propicia diálogo não violento e maior trato ao infanto-juvenil, jurisdicionado público-alvo. Tem-se, deste modo, um novo paradigma sustentável para a gestão e execução de medidas socioeducativas que visam a assegurar e proteger o adolescente, tanto no momento atual quanto no decorrer das novas gerações.

Para exemplificar o disposto, vejamos a decisão do Tribunal de Justiça da Bahia, que aplica medida socioeducativa mais adequada ao caso, levando em consideração ao princípio da proteção integral e o melhor interesse do menor.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. PLEITO DO AGRAVANTE: ANULAÇÃO DA DECISÃO, MANTENDO A MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. TESE DESACOLHIDA. DECISÃO AGRAVADA QUE SUBSTITUIU A MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO PELA DE SEMILIBERDADE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO COM FUNDAMENTO NA EXIGUIDADE DE TEMPO E NA GRAVIDADE DO ATO INFRACIONAL. PRESENÇA DE DOCUMENTOS NOS AUTOS QUE COMPROVAM O NÃO APROVEITAMENTO DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO. MELHOR ADAPTAÇÃO DO SOCIOEDUCANDO À MEDIDA VIGENTE, QUAL SEJA, SEMILIBERDADE. PARECERES TÉCNICOS QUE APONTAM PARA CONSTANTE EVOLUÇÃO NO COMPORTAMENTO DO REEDUCANDO.

> DECISÃO QUE PRIORIZA A PROTEÇÃO INTEGRAL DO ADOLESCENTE. SOBRELEVO DO MELHOR INTERESSE DO MENOR. INCIDÊNCIA DO ART. 122, § 2º, DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. (Classe: Petição, Número do Processo: 0002439-13.2016.8.05.0000, Relator(a): José Alfredo Cerqueira da Silva, Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma, Publicado em: 10/03/2017).

Quanto à medida socioeducativa destinada ao adolescente que comete o ato infracional após o devido processo legal, poderá ser utilizado o referido método restaurativo sustentável nos casos em que seja possível a sua utilização. Por conseguinte, o efeito logrado posteriormente à utilização da medida restaurativa é algo completamente diferente da prática retrógrada utilizada pelo Poder Judiciário.

Com este modelo sustentável de se buscar a melhor resolução do conflito para ambas as partes, nitidamente destaca-se seu efeito positivo, à medida que esta prática oportuniza a interação participativa na gestão de conflitos, decisão humanizada e democrática e, principalmente, assegura a manutenção da proteção integral do adolescente e o melhor interesse deste.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após a explanação do presente estudo, com apontamentos sobre as diversas variáveis da violência, do seu reflexo nos centros e cidades urbanas, que contribui largamente para o aumento da sensação de insegurança e do medo entre seus habitantes, foi possível vislumbrar que esse conglomerado de fatores de ordem política e econômica – perpassando aí o modelo de economia global, o capitalismo, que impõe uma sociedade de consumo –, assim como fatores de ordem social – principalmente no Brasil e nos demais estados, inclusive no Pará –, via de regra, assola diretamente os centros urbanos e as grandes metrópoles.

Como se não bastasse o aumento da criminalidade por parte de adultos, observa-se uma migração latente para outra faixa etária da população,

compreendida entre o adolescente e os jovens adultos, entre 12 e 29 anos de idade.

Tal migração, de acordo com os dados apontados pelos institutos citados, está, de certa forma, apresentando uma geração praticamente perdida, pois crianças e adolescentes estão enveredando para o mundo da criminalidade e, por consequência, acabam sendo encarcerados, através da medida socioeducativa de internação (destinada para adolescentes com até 18 anos incompletos) ou, ainda, vítimas frequentes de homicídios, pelo envolvimento no crime.

A partir desse levantamento, torna-se claro que medidas de desenvolvimento sustentável social devem ser propostas e estudadas por parte da sociedade e do próprio Estado, até então o principal responsável e garantidor dos direitos sociais, conforme o disposto na Constituição de 1988. Como visto anteriormente, a justiça restaurativa surge como um novo paradigma de resposta para o atual modelo de encarceramento em massa, razão pela qual o Tribunal de Justiça do Estado do Pará, através da Vara da Infância e da Juventude, começou a implementá-la por via de um projeto-piloto em 2016.

Por outro lado, o atual modelo penitenciário e de encarceramento, que faz parte de políticas de segurança pública, não está dando conta desse exponencial aumento da criminalidade, pois, além do Estado não possibilitar a socialização daqueles que são excluídos dessa sociedade de consumo, esse modelo atual de cidades urbanas não consegue ressocializar aqueles que estão cumprindo medidas de internação.

Neste cenário, buscam-se novas alternativas para o sistema atual. As práticas restaurativas acabam se destacando, uma vez que permitem o modelo de mediação e conciliação entre vítima, o autor do ato infracional e o Estado, bem como se preocupam com a situação atual e, principalmente, futura deste jovem. Assim, no anseio de possibilitar processos menos burocráticos, com maior interação e leveza, com decisões mais humanas, com menos sofrimento e encarceramento, o Tribunal de Justiça do Estado do Pará começou a implementar essas práticas restaurativas para processos com viabilidade para a aplicação dessas práticas, o que tem resultado em números bastante satisfatórios.

A partir dessa iniciativa do Poder Judiciário, caberá ao Estado – por meio de programas e ações voltadas para políticas públicas – di-

recionar esforços para assegurar a eficácia dos direitos fundamentais à proteção do adolescente, na busca por novos paradigmas para o desenvolvimento sustentável e de inclusão social para que a violência e a desigualdade social nos centros urbanos possam reduzir e a geração atual destes adolescentes possa prosperar ajudando no crescimento e desenvolvimento das cidades.

REFERÊNCIAS

ACHUTTI, Daniel. **Modelos Contemporâneas de Justiça Criminal: Justiça Terapêutica, Instantânea, Restaurativa.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

BARCELLOS, Ana Paula de. O mínimo existencial e algumas fundamentações: John Rawls, Michael Walzer e Robert Alexy. In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). **Legitimação dos direitos humanos**. Rio de Janeiro: Renovar, p. 11-49, 2002.

BAUMAN, Zygmunt. **O mal estar da pós-modernidade.** Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 16 jul. 1990.

BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). **Políticas Públicas:** Reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006.

CONTELLI, Everson Aparecido. **Acesso à Justiça Criminal**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2017.

KANT, Immanuel. **Metafísica dos Costumes**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

LIMA, Ernâni Getirana de. **Desenvolvimento Sustentável:** caminho possível para o combate às desigualdades sociais no Brasil do Século XXI. Trabalho apresentado na III Jornada Internacional de Políticas Públicas Questão Social e Desenvolvimento no Século XXI. Universidade Federal do Maranhão. São Luis/MA, 28 a 30 de agosto 2007.

MACHADO, Maíra Rocha (Org.). **Pesquisar Empiricamente o direito.** São Paulo: REED, 2017.

PEREZ, M. A. *A participação da sociedade na formulação, decisão e execução das políticas públicas.* In BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). **Políticas públicas:** reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006.

PINHEIRO, Paulo Sérgo; ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Violência Urbana.** São Paulo: Publifolha, 2003.

PRANIS, Kay. **Processos Circulares:** Teoria e Prática. São Paulo: Palas Athena, 2010.

RIBEIRO, Jonh Carlos Alves; CHAVEIRO, Eguimar Felício. Violência urbana, espaço urbano e subjetividade: uma leitura geográfica da violência urbana cotidiana. **Revista Mirante**, v.1, n. 2, p. 1-17, 2007.

SALES, Mione Apolinário. **(In)visibilidade perversa:** adolescentes infratores como metáfora da violência. São Paulo: Cortez, 2007.

SANTANA, Selma Pereira de; SANTOS, Carlos Alberto Miranda. A justiça restaurativa como política pública alternativa ao encarceramento em massa. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**. Brasília, v. 8, n. 1, 2018.

SANTOS, Jorge Luiz Oliveira dos. **Menino que faz menino ainda é menino? Homens jovens e pais construindo seu protagonismo.** Tese de Doutorado em Ciências Sociais/Antropologia, apresentada junto a Universidade Federal do Pará – UFPA, 2011.

SICA, Leonardo. **Justiça Restaurativa e Mediação Penal**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da; SPOSATO, Karyna Batista. **Justiça Juvenil Restaurativa e Novas Formas de Solução de Conflitos**. São Paulo: Editora Cla, 2008.

SOUZA, Marcelo Lopes de. **Fobópole:** o medo generalizado e a militarização da questão urbana. Rio de Janeiro: Bertrand do Brasil, 2008.

ZEHR, Howard. **Justiça Restaurativa:** Teoria e Prática. São Paulo: Palas Athenas, 2012.

ZOTTIS, Graziela Aline Hastman; CUNHA, Lucas de Lima; KREBS, Lisandra Fachinello; ALGERI, Simone; FLORES, Renato Zamora. Violência e Desenvolvimento Sustentável: o papel da universidade. **Revista Saúde e Sociedade**. São Paulo, v. 17, n. 3, p. 33-41, 2008.

O MERCADO DE ADQUIRÊNCIA NO BRASIL E AS REGULAMENTAÇÕES GOVERNAMENTAIS A PARTIR DE 2010

Ana Julia Lima Monteiro[68]

INTRODUÇÃO

O mercado de adquirência consiste na prestação de serviços e produtos, visando oferecer meios de pagamentos para empresas e/ou pessoas físicas. As empresas que compõem esse mercado, como Cielo, Rede e Getnet, disponibilizam máquinas e sistemas para transacionar cartões de crédito e débito para que pessoas jurídicas e físicas possam receber seus pagamentos. Pesquisa do Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (SEBRAE, 2018) revela que o uso das máquinas de cartão está presente em 1 de cada 2 dos pequenos negócios. A tendência é que, no futuro, a maioria dos comércios possuam alguma máquina de cartão em seu estabelecimento. Sendo assim, a disputa por esse promissor mercado culminou no surgimento de diversos concorrentes no mercado de adquirência.

A partir de 2010, diversas regulações governamentais impactaram diretamente na estratégia de negócio das empresas adquirentes. A maioria dessas regulações é imposta pelo Banco Central do Brasil (BCB), como, por exemplo, a Lei nº 12.865/2013 (BRASIL, 2013), criada com o ob-

68 Graduada em Administração de Empresas pela Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP), campus de Limeira.

jetivo de fomentar a transparência e desenvolvimento para a indústria de adquirentes

A indústria do mercado de adquirência é muito dinâmica e, com o aumento da concorrência, as mudanças nessas empresas tendem a ser cada vez mais tempestivas, para manter a vantagem competitiva. O intuito deste artigo é analisar as repercussões das regulações governamentais no mercado da companhia Rede, empresa adquirente no mercado de meios de pagamento, tendo como parâmetro a pesquisa realizada para o trabalho de conclusão de curso de graduação desta autora[69].

1. O MERCADO DE PAGAMENTOS E A EMPRESA REDE

A empresa Rede, antiga Redecard, cuja razão social é REDECARD/SA, é uma pessoa jurídica, pertencente ao grupo Itaú Unibanco.A sede da empresa se encontra em Barueri-SP. Sua área de atuação é o mercado de adquirência, ou seja, presta serviços a pessoas físicas e jurídicas,oferecendo formas de meio de pagamento e atua em todo o território brasileiro.

O mercado de pagamentos é composto por quatro principais pilares: emissor, bandeira, adquirentes e lojistas. Esses quatro atores interagem numa dinâmica em ciclo.

Os emissores são geralmente desempenhados por um banco e possuem a função de fornecer e habilitar os cartões de débito/crédito para os consumidores, além de atuar na identificação e autorização do usuário para operar com seu cartão. Os principais emissores no Brasil são os Bancos: Itaú, Brasil, Bradesco, Santander e Caixa Econômica Federal.

As bandeiras conectam os emissores com as adquirentes e estabelecem padrões e normas para os processos de transações. As bandeiras mais conhecidas nomercado são Mastercard, Visa, Elo, Hipercard, Diners Club e American Express.

Adquirentes são as empresas que fornecem as famosas ''maquininhas''. As adquirentes que liquidam, capturam e processam os pagamentos pelas transações dos cartões de débito, crédito e voucher. São responsáveis pela

69 Trabalho de conclusão de curso de graduação em Administração de Empresas, apresentado à Faculdade de Ciências Aplicadas da UNICAMP em 2020, com o título: Impactos da abertura de mercado na indústria de pagamentos, sob orientação do prof. Dr. Bruno Fischer.

parte operacional e técnica das transações. As mais conhecidas são: Cielo, Rede, Stone, Getnet e PagSeguro.

Lojistas são os clientes que compram/alugam as máquinas das adquirentes para que elas possam aceitar os cartões como forma de pagamento de seus consumidores.

Figura 1 - Sistema Aberto ou Esquema de Pagamento em 4 Partes

Fonte: Perez e Bruschi (2018, p. 10).

Dentre os quatro agentes deste mercado, destacamos a área caracterizada como Ofertas e Rentabilização. Este setor é responsável por criar as ofertas mais adequadas para os clientes, lojistas e pessoas físicas, que compram as maquininhas da Rede, além de atuar no papel de retenção dos clientes que têm potencial para cancelar o serviço com a Rede. Além disso, é a área responsável por criar estratégias de preço, analisar os melhores canais de credenciamento e perfis dos clientes para cada oferta.

Um lojista ao procurar uma máquina para transacionar os cartões em seu estabelecimento recorre a uma adquirente. Há diversos canais em que um lojista pode contatar uma adquirente: telemarketing, internet, bancos, parceiros e canais específicos de cada empresa. Ao contatar a empresa, é oferecida uma gama de ofertas em que ele pode escolher, de acordo com o faturamento que sua empresa possui mensalmente e com suas necessidades de fluxo de caixa. O primeiro contato entre a Rede e o lojista é planejado pela área de Ofertas. Há ofertas em que o lojista pode optar por não pagar o aluguel de sua máquina, propostas em

que o cliente pode ter taxas reduzidas de acordo com alguns critérios de elegibilidade e, também, em que o cliente determina pagar um preço fixo todos os meses, para melhor controle de fluxo de caixa. Todas essas ofertas de credenciamento são construídas, analisadas e mensuradas na área de Ofertas e Rentabilização.

Em outro momento, quando o lojista já é cliente da Rede, é analisado o seu comportamento ao longo do tempo. Quando os sistemas e análises percebem que o lojista está transacionando menos nas máquinas, entre diversos alertas, são criadas ofertas de retenção. São ofertas mais agressivas para que esse lojista se mantenha na base de clientes ativos da Rede e não migrepara as adquirentes concorrentes.

2. REGULAÇÕES DO MERCADO DE ADQUIRÊNCIA

Antes de 2006, não havia uma regulação estruturada para moldar as normas desse mercado de pagamentos, pois ainda não era um serviço tão penetrado no mercado brasileiro. A partir de 2006, o Banco Central, juntamente com a Secretaria de Direito Econômico, deu início aos estudos neste setor de pagamentos, analisando os cartões de crédito e débito. O relatório foi publicado em 2010 e, segundo os estudos, esse documento objetivava apontar as potenciais falhas desse mercado de pagamentos e, com esses apontamentos, estudar a melhor maneira de criar medidas regulatórias para promover o bem-estar social e econômico (BRASIL, 2010).

Perez e Bruschi (2018) mencionam dados coletados pelo Insper: em 2008, as bandeiras Visa e Mastercard representavam 92% do mercado de cartões de crédito e 95% da indústria de cartões de débito. Com a inserção da Elo neste mercado, a participação na função débito entre Visa e Mastercard caiu para 73% em 2016.

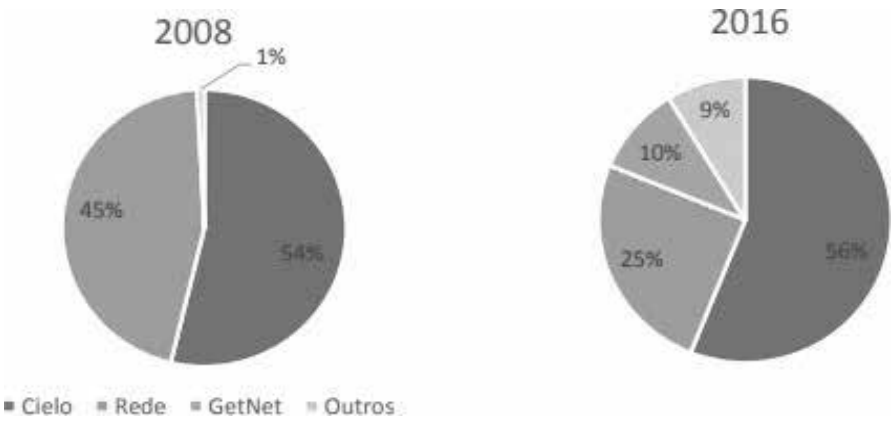
Dentre os principais levantamentos deste relatório, o estudo mostrou que havia uma fraca competição entre os Players deste mercado. Os principais concorrentes que existiam na época eram a Cielo e a Rede. A dupla formava um duopólio, pois os cartões com a bandeira Visa só poderiam ser transacionados em máquinas da Cielo, enquanto os cartões com a bandeira MasterCard eram apenas possíveis de serem transacionados nas maquininhas da Rede. Com isso, os lojistas eram obrigados a possuir as duas máquinas para que pudessem transacionar as duas bandeiras.

A Cielo, que pertencia ao Banco Bradesco e ao Banco do Brasil, tinha contrato de exclusividade com a Visa (antiga Visanet). Com isso, apenas a Cielo poderia capturar, liquidar e processar os pagamentos da bandeira Visa. Por outro lado, a Redecard era a única que operava com a bandeira Mastercard. Ao perceber que esse duopólio criava barreiras aos concorrentes, em 1º de julho 2010, os contratos que tornavam a Rede e a Cielo exclusivas com suas respectivas bandeiras foram extintos, tornando mais fácil a entrada de novos players neste mercado. Essa quebra de duopólio foi uma recomendação do Banco Central para essas adquirentes (BRASIL, 2010).

Com isso, foram quase dois anos de intenso trabalho da Redecard para replicar o sistema de captura na bandeira Visa. Nesse momento, as adquirentes se posicionaram de maneira muito agressiva para reterem e conquistarem os clientes, pois o estabelecimento poderia optar por ficar com apenas uma máquina. Houve ofertas com preços bem agressivos, propostas fortes para retenção dos clientes, e o marketing das empresas atuou fortemente nas mídias. Além disso, havia um agravante para a Redecard: no dia 24 de dezembro de 2009, a Rede teve um problema sistêmico e a empresa ficou fora do ar, ou seja, neste dia, as vendascom as máquinas ficaram fora de ar, justamente no dia de maior pico de vendas, por ser uma data sazonal de natal. Com essa brecha, a Redecard teve que se posicionar para esclarecer aos clientes que foi um problema atípico e que não era motivo de preocupação.

Em 2011, o Banco do Brasil e o Bradesco lançaram a bandeira Elo e a introduziram no mercado de pagamentos. Nesta mesma época, em 2010, a Rede passou a ter o direito de transacionar a bandeira Hypercard. Com isso, se o lojista desejasse transacionar a Hypercard, ele deveria ter a máquina da Rede. Já se o lojista optasse por transacionar a bandeira Elo e American Express, deveria ter a máquina da Cielo. Ou seja, a estrutura de duopólio voltou nesse mercado. Com isso, no final de 2015, o Banco Central interveio novamente com a Carta Circular 3765 (Banco Central do Brasil, 2016). O mercado de adquirência denomina esse evento como a Segunda Abertura de Mercado – a primeira foi a intervenção de 2010. A partir disso, houve uma explosão de adquirentes, fintechs e startups em torno do segmento de adquirência. A concorrência conquistou uma fatia desse mercado, como mostra o gráfico a seguir:

Gráfico 1 – Participação de Mercado das Adquirentes por Quantidade de Estabelecimentos Ativos para Transações com Cartão de débito – 2008 x 2016



Fonte: Perez e Bruschi (2018, p. 15).

O gráfico mostra que o duopólio que havia até 2010 se dissolveu e os demais players conquistaram um espaço nesse nicho. Mesmo assim, a Cielo ainda lidera o Market Share desse mercado.

Segundo Porter (1986), a essência da formulação de uma estratégia competitiva é relacionar a companhia ao seu ambiente. Neste cenário, a Redecard teve de se adequar aos preços e qualidade que as demais concorrentes ofereciam. Cernev e Sarvasi (2018) explicam como a taxa de MDR é entendida no mercado:

> Taxa de administração ou taxa Merchant Discount Rate (MDR) é o percentualcobrado do estabelecimento para cada operação realizada. Esse percentualé dividido entre as empresas que compõem o sistema de meios de pagamentos – adquirentes, bandeiras e emissores de cartões. O percentual geralmente varia de 1% a 5%, de acordo com a empresa adquirente e com a forma de pagamento – débito (média de 2,32%) ou crédito (média de 3,14%)(CERNEV; SARVASI, 2018, p. 6).

A taxa de MDR é um fator decisivo quando um cliente escolhe sua máquina. Há também o valor do aluguel e a taxa referente a antecipação de recebíveis. O valordo aluguel é um preço cobrado ao cliente – lojista ou pessoa física – que paga mensalmente à adquirente para utilizar suas

máquinas. Já a taxa de antecipação de recebíveis é definida, de acordo com Cernev e Sarvasi (2018), da seguinte maneira:

> A antecipação de recebíveis é quando o adquirente credita na conta do estabelecimento o valor transa cionado, menos taxas, em um período inferior a 31 dias a contar da data de operação. Essa antecipação envolve juros que são negociados com o estabelecimento, chegando até 26% do valor da operação (CERNVEV; SARVASI, 2018, p. 6).

Com esses três principais fatores que são fundamentais na estratégia das empresas adquirentes para se tornarem competitivas, a Redecard se posicionou de maneira agressiva: reduziu as taxas de MDR para alguns clientes, isentou o valor dealuguel e reduziu a taxa de antecipação. Cada tipo de cliente possui uma condição diferenciada nas adquirentes, mas, em geral, os preços reduziram após as aberturas de mercado.

3. BARREIRAS DE ENTRADA

Segundo a definição de Porter (1986), a definição de indústria é dada como o grupo de empresas que fabricam produtos que podem ser substitutos aproximados entre si. Aplicando essa definição ao meio de adquirência, adotamos como indústria não só as empresas que oferecem máquinas de cartão, mas também as que possuem algum dispositivo ou mecanismo para a transação de pagamentos.

Neste sentido, Porter (1986) criou o conceito das cinco forças competitivas, que são: entrada, ameaça de substituição, poder de negociação dos compradores, poder de negociação dos fornecedores e rivalidade entre os atuais concorrentes. No Mercado de adquirência, podemos caracterizar essas cinco forças da seguinte maneira:

- Compradores: pessoas físicas ou jurídicas que desejam transacionar seus pagamentos por meio das máquinas de cartão como lojistas, microempreendedores individuais, empresas de pequeno, médio e grande porte;
- Substitutos: dinheiro (em moeda), cheques e transferências bancárias;

- Fornecedores: Empresas de logística e de tecnologia que oferecem as máquinas para as adquirentes;
- Entrantes potenciais: empresas que ofereçam outros métodos e meios de pagamentos alternativos. Por exemplo: a empresa Sem Parar oferece um sistema de pagamento eletrônico para que os motoristas paguem os pedágios em uma fatura de cartão, sem a necessidade de parar nos pedágios. A empresa possui parcerias com determinados estabelecimentos para que a compra seja feita pelo dispositivo Sem Parar;
- Concorrentes na indústria: empresas que oferecem opções de meios de pagamento, como a Cielo, Rede, Getnet, Stone, PagSeguro, entre outras.

Essas cinco forças, segundo Porter (1986), determinam a dinâmica das indústrias. Ou seja, não são somente as empresas dessa indústria que formam a concorrência. Os próprios clientes da indústria, substitutos e potenciais entrantes podem ser caracterizados como concorrentes. Além disso, Porter (1986) define a concorrência nessas cinco forças como rivalidade ampliada. A mudança da Abertura de Mercado elevou a ameaça de novos entrantes nessa indústria, pois antes dessa mudança apenas empresas que participavam do duopólio, Rede e Cielo, obtinham vantagem competitiva. Após a abertura, ficou democrática a entrada de novas empresas nesse Mercado, conforme mostra o gráfico da figura 1. Neste caso, há uma forte relação entre o caso da abertura de mercado com todas as forças. Entretanto, o trabalho será focado no pilar que mais se relaciona: a força de entrada.

As barreiras de entrada são, de acordo com Silva (1998, p. 35): "É talvez a principal característica das estruturas de mercado mais concentradas, e está relacionada com o grau de dificuldades que novos entrantes teriam e, por consequência, às vantagens que empresas que já façam parte da indústria têm". Complementando essa definição, Porter (1986) caracterizou seis principais tipos de barreiras de entrada: economias de escala; diferenciação do produto; necessidades de capital; custos de mudança; acesso aos canais de distribuição; desvantagens de custo independentes de escala e política governamental.

O Mercado de adquirência é fortemente impactado pelas políticas governamentais. Por ser um Mercado regulado pelo Banco Central, além de monitoramento feito por órgãos como o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) e Associação Brasileira das Empresas de Cartões de Crédito e Serviços (ABECS), as regulações que são impostas no âmbito governamental impactam diretamente nessa indústria. No cenário que antecedia a Abertura de Mercado em 2010, uma forte barreira de entrada que os concorrentes da Rede e Cielo enfrentavam era a da Política Governamental, pois havia uma ausência de regulações e normas que impedissem o duopólio que havia sido instaurado.

Após as recomendações do Banco Central (BRASIL, 2010), os concorrentes estariam aptos para penetrar nessa indústria, sem que houvesse o duopólio até o momento. O relatório publicado pelo Banco Central não tinha força de lei, mas foi utilizado como embasamento para as futuras legislações deste mercado. Com a criação das novas bandeiras, a estrutura de duopólio se formou novamente antes da segunda abertura de Mercado – fim de 2015 ao ano de 2016 – e a barreira governamental se tornou uma ameaça novamente para os demais concorrentes. Após a segunda abertura de Mercado, todas as bandeiras existentes no mercado podem ser transacionadas e liquidadas em quaisquer máquinas de diferentes empresas. O processo administrativo nº 08700.000018/2015-11, criado em 5 de abril de 2017, exigiu o fim das exclusividades entre credenciadoras e bandeiras de cartão de pagamento (CADE, 2016).

Nessa perspectiva, a empresa que propuser a melhor oferta é a que se destacará. Atualmente, portanto, o pilar que rege essa indústria mais fortemente é a estratégia de Liderança em Custo (PORTER, 1986). Segundo o autor, a diferenciação do produto significa que a indústria de um determinado Mercado possui sua própria marca identificada e elabora uma fidelização com seus clientes. Isso é fruto de esforço advindo de publicidade, atendimento ao consumidor, diferenciação de seus produtos ou, simplesmente, o próprio pioneirismo na indústria. No Mercado de adquirência, a diferenciação principal entre as empresas concorrentes são as que sedestacam em seus preços, como a taxa de MDR baixa, valor de aluguel isento ou reduzido, além do bom atendimento e relacionamento com cliente.

4. ÓRGÃOS REGULADORES

As instituições do mercado de pagamentos no Brasil são subordinadas aos órgãos reguladores e fiscalizadores que compõem as normas deste mercado, como o Banco Central do Brasil, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica e a Associação Brasileira das Empresas de Cartões de Crédito e Serviços. Tais órgãos são mencionados a seguir.

4.1. BANCO CENTRAL DO BRASIL

Segundo Saenger (2019), as atividades que relacionam as instituições financeiras e sistemas de pagamento são normatizadas pelo Conselho Monetário Nacional (CMN) e o BCB. Criado em 31 de dezembro de 1964, BCB, também conhecido como BACEN, é uma autarquia federal autônoma, ou seja, é vinculado ao Ministério da Economia, com a supervisão do governo federal, mas não é subordinado a nenhum outro órgão. De acordo com Maia (2020), o Bacen tem o objetivo de garantir a estabilidade do poder de compra da moeda nacional no país e sua responsabilidade é regular e fiscalizar o sistema financeiro, incluindo os Bancos e empresas que operam com os meios de pagamento. Dentre diversas outras atribuições do Banco Central, um dos papéis mais importantes é de fiscalizar o sistema financeiro, a fim de garantir estabilidade e equilíbrio no âmbito econômico do país para fortalecer o bom funcionamento. Assim, os bancos têm a liberdade de ofertar e oferecer produtos para a população, desde que sigam as regulamentações do Banco Central, para proteger a sociedade de possíveis abusos por parte das instituições financeiras. O BACEN promoveu, entre 2010 e 2018, uma série de intervenções regulatórias em defesa da concorrência na indústria de pagamentos.

Em 2010, o BACEN divulgou o Relatório sobre a Indústria de Cartões de Pagamentos (BRASIL, 2010) para analisar as falhas deste mercado, levantando medidas para trazer benefícios ao consumidor do mercado de pagamentos. Uma das propostas apresentadas pelo estudo foi sugerir que as adquirentes pudessem ser interoperáveis. Assim, as maquininhas do mercado deveriam aceitar todas as bandeiras, e não só Visa para Cielo e Mastercard para a Rede.

> [...] não deveria haver exclusividade contratual na atividade de credenciamento entre proprietário de esquema e credenciador nos modelos de quatro partes. A diminuição do valor percebido pelos novos entrantes diante de um cenário de incumbentes monobandeira diminui a contestabilidade nesse mercado (BRASIL, 2010, p. 141).

4.2. CADE

O Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) é uma autarquia federal, ligada ao Ministério da Justiça, no Brasil. Sua função é promover a livre concorrência do mercado. Vale ressaltar que o CADE não é uma agência que regulaos movimentos de concorrência, mas é uma autoridade que defende a concorrência e responsável por punir e julgar administrativamente pessoas físicas e jurídicas que violem a ordem da economia e livre concorrência. O CADE analisa mercados concentrados no Brasil, a fim de diminuir os malefícios dessa concentração. Diferentemente do Banco Central, o CADE não regula as instituições financeiras, mas faz análises de concentração de concorrência e pode penalizar administrativamente as indústrias para combater as condutas anticompetitivas.

Em relação à abertura de mercado dos mercados de adquirência, após a divulgação do Relatório sobre a Indústria de Cartões de Pagamentos (BRASIL, 2010), o CADE, em 2009, através de um Termo de Compromisso de Cessão, extinguiu a exclusividade do duopólio contratual entre Cielo e Redecard. Ou seja, a partir desse termo, a Redecard poderia transacionar com cartões da Visa e a Visanet poderia mediar pagamentos com bandeira Mastercard.

4.3. ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E SERVIÇOS (ABECS)

A ABECS é responsável por apoiar e atuar no mercado de cartões desde 1971, a fim de fomentar um desenvolvimento sustentável no setor frente ao governo(COSTA; COSTA; OLIVEIRA, 2010). A ABECS tem função de autorregulação deste mercado, ou seja, não constrói leis, mas sim indica e sugere condutas éticas e de boas práticas para as empresas relacionadas ao mercado de cartões no Brasil. Abrange os setores de emissores, bandeiras, credenciadoras e processadoras de cartão. Segundo a ABECS,

95% do mercado de cartões de crédito no Brasil são representados por esta associação (ABECS, s.d.).

5. MARCOS REGULATÓRIOS NO MERCADO DE ADQUIRÊNCIA A PARTIR DE 2010

Até o ano de 2010, as adquirentes Cielo e Rede tinham contratos de exclusividade entre as bandeiras e credenciadoras, ou seja, os cartões de bandeira Visa só eram transacionados por máquinas da Cielo. Já os cartões com bandeira Master só eram transacionados por máquinas da Rede. Isso quer dizer que, em uma estrutura de duopólio, o lojista precisava, até então, ter as duas máquinas de cartão, Rede e Cielo, para aceitar as bandeiras Visa e Master.

Neste período, segundo Akra e Duarte (2018), a empresa Rede detinha 39% doMarket Share, enquanto a Cielo dominava 51% desse mercado. As demais adquirentes, como Getnet e First Data, somavam 10% na participação desse mercado.

Em 2010, o Banco Central, a Secretaria de Direito Econômico (SDE) e a Secretaria de Acompanhamento Econômico (SAE) publicaram o "Relatório sobre a Indústria de Cartões de Pagamento", demonstrando a grande barreira de entrada para novos competidores, justamente criada por esse duopólio contratual (BRASIL, 2010). Em 2010, esses contratos de exclusividade foram extintos pelo Banco Central, quebrando o duopólio da Rede e Cielo.

5.1. LEI Nº 12.865/2013 COMO MARCO REGULATÓRIO

Em 2013, o Conselho Monetário Nacional e o Banco Central Brasileiro foram incumbidos de regulamentar o setor brasileiro de meios de pagamento eletrônico, através da Lei nº 12.865/2013, criada para fomentar a transparência edesenvolvimento da indústria de adquirentes (BRASIL, 2013).

FOMENTO À CONCORRÊNCIA EM 2017

Em 2017, foi criada a Lei nº 13.455 (BRASIL, 2017), que liberou para que os players da indústria de pagamentos pudessem diferenciar os seus

preços, fomentando, assim, a competição entre os concorrentes. Com isso, o consumidor poderia optar por escolher a adquirente que oferecesse o melhor preço. Além disso, ainda em 2017, através de um Termo de Compromisso de Cessação (TCC), a Cielo e Elo concordaram em extinguir a exclusividade que detinham entre as duas empresas. Estes marcos regulatórios deram espaço aos novos entrantes, mas ainda há uma concentração de mercado entre Rede e Cielo, atualmente.

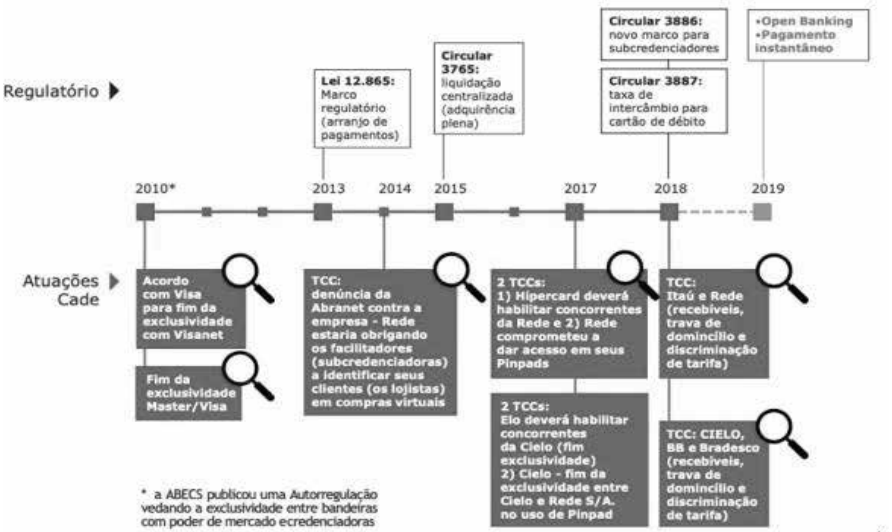


Figura 2 – Linha do tempo das principais ações regulatórias
Fonte: CADE (2018, p. 4).

Nesta linha do tempo, nota-se as mudanças das normas da indústria de meios de pagamentos. Desde 2010, com o fim da exclusividade das bandeiras Master/Visa,as regulações seguintes continuaram sendo modificadas, a fim de promover e fomentar a concorrência do setor. Em 2017, houve o fim da exclusividade entre as adquirentes Cielo e Rede no uso de PinPad.

6. DISCUSSÕES

Analisando a evolução de dinâmica do setor de adquirência, as principais barreiras de entrada classificadas por Porter (1986) são as políticas

governamentais. O governo pode limitar a entrada e a dinâmica das adquirentes do mercado. A discussão que se faz hoje é que, após a abertura de mercado, a barreira de políticas governamentais foi minimizada desde a Abertura de mercado feita pelo Banco Central. Hoje o lojista pode escolher qualquer máquina de cartão para transacionar seus pagamentos. Antigamente, pela política governamental, o lojista era obrigado a ter Cielo e Rede para poder transacionar as bandeiras Visa e Mastercard, respectivamente.

Atualmente, mesmo com a abertura de mercado, uma nova concorrente deve seguir todo o protocolo exigido pelo Banco Central e Conselho Monetário Nacional. São diversas regulações do Banco Central, a serem cumpridas pela nova adquirente.

Entretanto, uma nova barreira de entrada agora é a Diferenciação do Produto.Uma nova entrante no mercado de pagamentos deve ter um produto com um diferencial muito forte ou competir pelo preço com as grandes concorrentes. Os grandes players, como Cielo e Rede, por serem pioneiros nessa indústria no Brasil, já estão mais consolidados e, por serem custodiados pelo Bradesco e Itaú, respectivamente, há uma estrutura mais sólida nesses players.

Uma novidade de um serviço recente no mercado de meios de pagamentos é o PIX[70]. No dia 16 de novembro de 2020, o PIX foi disponibilizado no mercado como um novo método de pagamento. Segundo o Banco Central Brasileiro (BACEN, 2020),o PIX é o pagamento instantâneo brasileiro. Foi criado pelo Banco Central (BC) em que os recursos são transferidos entre contas bancárias em segundos. Além disso, pode ser realizado a partir de uma conta corrente, conta poupança ou, até mesmo, de uma conta de pagamento pré-paga. O Banco Central tem papel de regulador dessa ferramenta, cujas regras de funcionamento são criadas pelo próprio órgão regulador, através da Resolução BCB nº 1, de 2020, que disciplina o seu funcionamento e publicada em 12/08/2020.

O diferencial do PIX é que os pagamentos entre o pagador e o receptor do valor é instantânea. Até então, para fazer uma transferência bancária, somente era possível utilizar as modalidades Transferência Eletrônica de Ordem de Crédito (TED) e Documento de Ordem de

70 A denominação PIX foi criada pelo Banco Central Brasileiro, mas não se refere a nenhuma sigla.

Crédito (DOC). Na modalidade TED, o pagamento ocorre no mesmo dia útil, enquanto no DOC o pagamento ocorre no próximo dia útil. Alguns bancos cobram uma quantia por essas transferências, outros a isentam como benefício para o cliente. De qualquer forma, a transferência não era instantânea. O PIX veio como solução para que a transferência seja feita em até 60 segundos e sem custo para pessoas físicas. Se por um lado, isso facilita a vida do pagador e receptor; por outro lado, as empresas de máquinas de cartão devem inovar para que o seu faturamento não seja comprometido.

Segundo Sutto (2020), a consultoria da alemã Roland Berger projetou a perda de receita de até R$ 13 bilhões no mercado de adquirência com a chegada do PIX. Essa projeção simula um cenário em que todas as transações de débito seriam feitas através do PIX, e não mais por uma máquina de cartão. Além disso, o PIX encurta o fluxo do processamento. Com uma máquina convencional de cartão, o pagamento passa pelo banco, emissor de cartão, adquirente, uma bandeira de cartão e um processador. Com o PIX, esses intermediários são desnecessários, gerando, assim, a possível perda de receita desses players em geral.

Em relação ao curto prazo, a consultoria feita pela Roland Berger enxerga que os pagamentos de débito são os mais afetados no curto prazo. Na medida em que não é possível gerar transferências de crédito via PIX, ainda é uma vantagem competitiva às adquirentes. Mas, se as taxas cobradas na modalidade débito pelas adquirentes não for reduzida, essa tendência de substituição do débito convencional pelo PIX será mais rapidamente consolidada.

Como forma de tentar mitigar essa substituição, a própria Cielo, líder no mercado de adquirência, já criou um modelo em que suas máquinas possuem QR Code para que o cliente possa pagar com o celular. Além disso, há o Cielo Pay, uma conta digital para empreendedores. Ou seja, essas diferenciações nos serviços das adquirentes ditarão o impacto do PIX nesse mercado. Uma outra vantagem que as adquirentes têm é que a cultura do brasileiro em usar o cartão de crédito é muito forte, justamente pela ideia de trocar os pontos por milhas ou, até mesmo, poderusufruir de Salas VIPs em aeroportos. Mas, de fato, com a chegada do PIX, as adquirentes precisarão diminuir o preço dos serviços e oferecer cada vez mais soluções digitais.

7. CONCLUSÕES

O mercado de adquirência é muito influenciado pelas diretrizes governamentais e pela dinâmica da concorrência. O principal impacto após as medidas de abertura de mercado desde 2010 até hoje é a maior distribuição do Marketshare das adquirentes. Entre 2009 e 2019, mais de 7 bandeiras de cartão foram introduzidas no mercado brasileiro, como a Elo, PayPal, Alelo, JCB e Hiper (SANGER, 2019). Isso é reflexo de uma flexibilização na principal barreira de entrada do setor, a barreira governamental (PORTER, 1986), cujas regras impostas pelo governo são as diretrizes que o mercado de adquirência deve seguir.

É possível notar a introdução de várias outras concorrentes no mercado brasileiro. Entre 2009 e 2019, mais de treze novas adquirentes foram criadas no Brasil,como a Stone, Getnet, Pagseguro e Safrapay. Essa introdução de novos entrantes deadquirência também é reflexo da flexibilização da barreira de entrada governamental,uma vez que o Banco Central implementou medidas favoráveis à concorrência.

Saneger (2019) demonstrou que a Cielo é líder no setor e que novos entrantes como PagSeguro e Stone crescem gradualmente, diminuindo a concentração da base de clientes da Rede e Cielo. Rodrigues (2019) fez uma análise do Market Share da indústria das credenciadoras e confirmou que a concentração de clientes vem diminuindo desde asregulações feitas pelo Banco Central.

É possível afirmar que, com a diminuição da principal barreira de entradado setor (barreira política-governamental) feita pelo Banco Central e seus pares, o fomento à concorrência e à abertura de mercado impactou, com a diminuição de concentração de Market share das principais adquirentes, surgindo novas adquirentes e concorrentes. Com essa nova concorrência no setor de meios de pagamentos, o consumidor final é o maior beneficiado, uma vez que ele pode escolher qual empresa será a credenciadora de seus pagamentos através do preço ou serviço de qualidade.

REFERÊNCIAS

ABECS. **Quem somos.** [s.d.]. Disponível em: <https://www.abecs.org.br/quem-somos>. Acesso em: 17 nov. 2020.

AKRA, Ana Clara Mello Costa; DUARTE, Henrique de Oliveira. **Estratégia Competitiva no Mercado de Meios de Pagamento Brasileiro** – Estudo de caso deuma empresa do setor de adquirência. Universidade Federal do Rio de Janeiro,2018. Disponível em: <http://monografias.poli.ufrj.br/monografias/monopoli 10026835.pdf>. Acesso em: 04 set.2020.

BACEN. Banco Central do Brasil. **O que é Pix?** 2020. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/pix>. Acesso em: 14 nov. 2020.

BCB. Banco Central do Brasil. **Carta Circular 3765, de 26 de abril de 2016.** Altera a Carta Circular nº 3.316, de 30 de abril de 2008, que detalha a composição do Indicador de Exposição ao Risco Operacional (IE). Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/exibenormativo?tipo=Carta%20Circular&numero=3765>. Acesso em: 10 jan 2020.

BCB. *Resolução BCB nº 1*, de 12 de agosto de 2020. Institui o arranjo de pagamentos Pix e aprova o seu Regulamento. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/exibenormativo?tipo=Resolu%C3%A7%C3 %A3o%20BCB&numero=1>. Acesso em 10 dez 2020.

BRASIL. Banco Central do Brasil; Ministério da Fazenda; Ministério da Justiça. **Relatório sobre a Indústria de Cartões de Pagamentos Adendo Estatístico.** 2010.Disponível em: <http://portalabbc.org.br/arquivos/relatorio_cartoes"adendo_2010.Pdf>. Acesso em: 10 jan 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Lei nº 12.865, de 09 de outubro de 2013.** Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2013/lei-12865-9-outubro-2013-777235-publicacao original--141416-pl.html>. Acessoem: 10 nov. 2020.

_____. Câmara dos Deputados. **Lei nº 13.455, de 26 de junho de 2017.** Dispõesobre a diferenciação de preços de bens e serviços oferecidos ao público emfunção do prazo ou do instrumento de pagamento utilizado, e altera a Lei nº10.962, de 11 de outubro de 2004.

Disponívelem: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2017/lei-13455-26-junho-2017-785093- publicacaooriginal-153193-pl.html>. Acesso em 10 jan 2020.

CADE. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Despacho SGI Instauração Inquérito Administrativo nº 10/2016.** Disponível em: <https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php>. Acesso em: 10 jan 2020.

CADE. **Impactos da Verticalização no Setor de Meios de Pagamento.** 2018. Disponível em: <http://www.cade.gov.br/acesso-a-informacao/participacaosocial-1/audiencias-publicas-concluidas/paulo-solmucci-abecs.pdf>. Acesso em: 23dez. 2019.

CERNEV, Adrian Kemmer; SARVASI, Julie Costa. **Beblue:** mobile payment aplicado ao cashback, 2018. p.6. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/326956816_Beblue_mobile_payment_aplicado_ao_cashback>. Acesso em: 11 set. 2020.

COSTA, Fernando Nogueira da; COSTA, Carlos Anibal Nogueira da; OLIVEIRA, Giuliano Contento. **Mercado de cartões de pagamentos no Brasil.** 2010. Disponível em: <https://fernandonogueiracosta.files.wordpress.com/2012/07/costa-f-n-coord-costa-c-a-n-conte nto-g-mercado-de-cartc3b5es-de-pagamento-no-brasil-10-09-2010.pdf>. Acesso em: 10 set. 2019.

MAIA, Gabriela. O que é o Banco Central do Brasil e o que ele faz? **Conteúdos XP**, 2020. Disponível em <https://conteudos.xpi.com.br/aprenda-a- investir/relatorios/bacen/>. Acesso em: 10 de nov. 2020.

MONTEIRO, Ana Julia Lima. **Impactos da abertura de mercado na indústria de pagamentos.** Trabalho de Conclusão de Curso Administração de Empresas. UNICAMP, Campus Limeira, 2021.

PEREZ, Adriana Hernandez; BRUSCHI, Claudia. **A Indústria de Meios de Pagamento no Brasil:** movimentos recentes, 2018. Disponível em: <https://www.insper.edu.br/wp-content/uploads/2018/09/industria-meios- pagamento-brasil-movimentos-recentes.pdf.> Acesso em: 08.06.2019.

PORTER, Michael Eugene. **Estratégia Competitiva:** técnicas para análise de indústrias e da concorrência. Rio de Janeiro: Campus, 1986.

RODRIGUES, Bruno. **Tendências & Oportunidades.** 2019. Disponível em: <https://www.sicoobrio.com.br/downloads/avancario/Apresenta%C3%A7%C3%A3o-CNV-Sicoob%20Rio-SIPAG.pdf>. Acesso em: 10 dez 2020.

SAENGER, Natália Luiza Klein. **A desmaterialização da moeda e a evolução dos meios eletrônicos de pagamento no Brasil frente às mudanças regulatórias ocorridas entre 2010 e 2018.** 2019. Disponível em: <https://lume.ufrgs.br/ bitstream/handle/10183/205614/001111786.pdf ?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 18 maio 2019.

SEBRAE. *O uso de máquinas de cartão nos pequenos negócios*. Nov. 2018. Disponível em: <https://datasebrae.com.br/maquininha-de-cartao>. Acesso em: 18.05.2019.

SILVA, Wilson Rezende da. **Estratégia Competitiva:** uma ampliação do modelo de Porter, 1998. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/262667536_Estrategia_ competitiva_ uma_ampliacao_do_modelo_de_Porter >. Acesso em 15.11.2020.

SUTTO, Giovanna. **Pix é o fim das maquininhas?** Veja os impactos do novo sistema do BC no setor de meios de pagamentos. 06 de outubro de 2020. Disponível em: <https://www.infomoney.com.br/negocios/pix-e-o-fim-das- maquininhas-veja-os-impactos-do-novo-sistema-do-bc-no-setor-de-meios-de- pagamentos/>. Acesso em 10 de nov. 2020.

PERSPECTIVAS ANTROPOLÓGICAS EM PROCESSOS JUDICIAIS: NOTAS SOBRE O "FAZER ETNOGRÁFICO" NA PESQUISA EMPÍRICA COM AUTOS DO "CASO DOS MENINOS EMASCULADOS DE ALTAMIRA", PARÁ

Rubens José Garcia Pena Junior[71]

INTRODUÇÃO

Na manhã do dia 18 de junho de 2020, no município de Atibaia, São Paulo, foi preso o policial militar aposentado Fabrício Queiroz, por determinação do juiz Flávio Itabaiana, da 27ª Vara Criminal. A acusação era um suposto esquema de corrupção envolvendo um grupo de pessoas, incluindo o filho do presidente da República, atual senador da República, Flávio Bolsonaro. Queiroz foi capturado pela polícia em um imóvel pertencente ao advogado Frederick Wassef, que atuou em diversas causas que envolviam o presidente da República e seus familiares. Wassef chegou

71 Advogado inscrito na OAB/PA sob o nº 29.967 e Mestrando em Antropologia no Programa de Pós-Graduação em Antropologia do Instituto de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Federal do Pará, PPGA-UFPA, Brasil. da Universidade Federal do Pará (PPGA/UFPA).

a afirmar em noticiário[72] que era o advogado do presidente, dias após a prisão.

Diversas inquietações, por meio de manifestações em redes sociais, surgiram após o incidente da prisão de Queiroz em decorrência de sua procura pela polícia há cerca de um ano[73]. As inquietações estavam relacionadas não apenas à conexão próxima entre presidente da República, Queiroz e Wassef, mas pelo fato de o advogado ter sido ligado, no passado, a crimes cometidos contra crianças no estado do Paraná e do Pará. É a partir dessas inquietações que procuro observar o que chamo aqui de histórias ocultas – implicações políticas da etnografia documental realizada no Fórum Criminal na Cidade de Belém.

A partir da análise etnográfica do primeiro, segundo e terceiro volume dos documentos que compõem o volumoso processo judicial acerca de casos de emasculação de crianças em Altamira/PA, percebi uma série de questões que não estavam expressas nos documentos. De acordo com as análises de Peirano (2014), "palavras não são o único meio de comunicação; o silêncio comunica, outros sentidos, como olfato, visão, espaço, tato, têm implicações que é necessário avaliar e analisar". Esses outros sentidos corroboram múltiplas interpretações para as lacunas/questionamentos – coisas que não nos são ditas e/ou sequer suspeitamos através da leitura dos documentos e fatores que podemos nos interrogar a respeito (VIANNA, 2014). Os entrecruzamentos desses questionamentos que surgiram perfazem campos de saber múltiplos e envolvem agentes políticos como Polícia, a Justiça e o Estado, esses três inseridos como atores sociais importantes nas implicações políticas da pesquisa que desenvolvo e que vem atingir repercussão com a prisão de Queiroz e as fake news que envolveram o advogado do atual presidente do Brasil.

Este trabalho trata sobre as idas e vindas ao Fórum Criminal para iniciar o campo de etnografia documental em um processo judicial sobre violências contra crianças e que, devido à repercussão do processo motivada pelas notícias de internet, foi possível identificar a maneira de gerir os

72 https://istoe.com.br/advogado-do-presidente-wassef-afirma-que-deixara-caso-de-flavio-bolsonaro/

73 https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2019/12/18/mprj-cumpre-mandados-em-enderecos-de-fabricio-queiroz.ghtml

espaços públicos e a tentativa de controle e dominação que está implícita/explícita na organização urbana do espaço do órgão Público.

Com a prisão de Queiroz em um imóvel pertencente a Frederick Wassef, espalhou-se na internet, principalmente nas redes sociais, inúmeras postagens atribuindo ao advogado de Jair Bolsonaro a estrita ligação com crimes envolvendo a morte e desaparecimento de crianças nos estados do Paraná e Pará. Essas postagens se tornaram plataforma política e acabaram por trazer implicações para a minha pesquisa, pois me encontrava (na ocasião do "estouro" das fake news) finalizando o trabalho de digitalização dos processos judiciais criminais para a pesquisa do mestrado. Para compreender a vinculação do nome de Frederick Wassef nesses casos criminais, é necessário entender o contexto em que ocorreram essas investigações.

No início da década de 1990, duas crianças desapareceram no Paraná, mais precisamente na cidade de Guaratuba. No início das investigações desses desaparecimentos, as polícias (federal, civil e militar) indicaram como prováveis suspeitos dos sequestros um grupo de pessoas, entre argentinos e brasileiros, que praticavam supostos rituais nas praias da mencionada cidade litorânea. Na ocasião do desaparecimento de crianças, esse grupo, chamado de LUS (Lineamento Universal Superior) estava presente na cidade, o que implicou em uma investigação policial sobre suas práticas e na associação do grupo aos desaparecimentos.

A polícia centralizou as investigações nos líderes do grupo, um casal tratado por todos como "Papá e Mamá", José Teruggi e Valentina de Andrade e o advogado que os acompanhava de perto. O grupo de pessoas, que os investigadores chamavam de "seita religiosa", teria sido visto realizando rituais de orações, com altar de flores e papel laminado – fatos que, para a polícia, levantavam suspeitas. O advogado era Frederick Wassef, que, de acordo com seu depoimento no inquérito policial investigativo[74], contou que adquiriu o livro "Deus, a Grande Farsa", de autoria de Valentina de Andrade no final de 1988 em uma banca de jornais e, após a leitura, teve muita curiosidade em contatá-la. O advogado, então, enviou cartas para ela por meio do número da caixa postal disponível no livro. A partir daí, Wassef passou a fazer parte do círculo do casal, que o convidou para ir a Guaratuba.

74 Depoimento policial prestado por Frederick Wassef às folhas 83 do inquérito policial que investiga o desaparecimento do menor Leandro Bossi, em Guaratuba.

Ele ficou na cidade por cerca de quatro dias em companhia de vários argentinos que participavam do grupo LUS. Mais tarde, em abril, retornou ao litoral, onde permaneceu por cerca de 15 dias – ocasião em que Teruggi e Valentina se hospedaram no Hotel Villa Real, em Guaratuba.

Os investigados e seus seguidores foram associados pelos meios de comunicação da época a uma suposta "seita" – termo cunhado pela própria imprensa –, embora eles nunca tivessem em público assim se autodenominado, mas se reconheciam como pertencentes a uma organização chamada Lineamento Universal Superior (LUS). Seis meses após o início das investigações sobre o desaparecimento de crianças no Paraná, o envolvimento de Valentina de Andrade, seu marido José Teruggi e de Frederick Wassef foi descartado pela polícia e pela Justiça. Deste modo, outras pessoas foram acusadas, processadas pelo sequestro e assassinato das duas crianças.

Durante o período das investigações desses crimes no Paraná, a imprensa, rádio e outros meios de comunicação se empenharam em realizar o acompanhamento das investigações, publicando matérias de jornais e revistas[75] acerca da linha investigativa que condizia com a suspeita de haver uma seita que praticava crimes contra crianças.

No outro extremo do país, precisamente na cidade de Altamira, Pará, crimes contra crianças e desaparecimentos já ocorriam pelo menos dois anos antes do primeiro desaparecimento em Guaratuba/PR. Ocorre que, apenas em 1992, com o aumento do número de casos em Altamira/PA, as autoridades começaram investigações mais intensas para desvendar os crimes e a repercussão dos desaparecimentos no Paraná. Uma maior ênfase foi dada nos jornais nacionais para a linha investigativa que tratava sobre a possibilidade de uma seita estar praticando crimes contra crianças em Altamira/PA.

Os crimes ocorridos no Pará ficaram conhecidos como o "Caso dos Meninos Emasculados de Altamira", pois as crianças eram sequestradas, emasculadas e mortas. Com o avanço das investigações no Pará, a líder da LUS foi acusada de ser autora intelectual dos assassinatos e mutilações que aconteciam em Altamira. O advogado Frederick Wassef tornou-se de-

75 Matéria publicada na Revista Manchete – LUS em Guaratuba – 8 Agosto 1992 (número 2105) – "Satanismo, a multinacional do Diabo"; Matéria publicada na Revista Veja em 29 de Julho de 1992 (número 1245) – " Suspeita Diabólica: investigada no desaparecimento de um menino no Paraná, a seita LUS revela princípios macabros. Matéria Anexada aos autos do processo.

fensor da líder e fez sua defesa técnica perante as acusações nos primeiros meses em que foi investigada em Altamira-PA, depois deixando sua defesa a cargo de outros advogados.

As histórias ocultas, eventos que parecem não ser claramente ditos, tanto em notícias quanto da leitura dos autos do processo, se revelam um objeto real de interesse de pesquisa quando procuro estudar as mudanças causadas nos grupos sujeitos envolvidos com a guarda deste processo e outros que nele possuem interesses diversos. Os deslocamentos para realizar a etnografia documental mostraram como o poder hegemônico tenta controlar os espaços e as intenções de pesquisa a partir de seus interesses políticos.

Com a prisão de Queiroz em junho de 2020 e a divulgação em massa de que o local onde foi encontrado era propriedade de Frederick Wassef, o advogado começou a ser alvo de inúmeros posts nas redes sociais e manchete em notícias de imprensa: em algumas postagens e notícias, Wassef era associado como advogado da acusada no Pará pelos crimes de emasculações; em outras, associado aos crimes contra crianças ocorridos nos Paraná.

Os crimes cometidos nessas duas cidades são exemplos de situações de violência que se arrastam por décadas em seus volumosos processos judiciais. Eles ficaram para sempre na memória da sociedade desses estados pela extremidade de violência em que foram cometidos.

Este trabalho pretende problematizar as implicações políticas da publicização de autos judiciais criminais em Fóruns Urbanos e nas modalidades de gestão desses documentos. Procuro também perceber as práticas de poder envolvidas na guarda e controle de informações, compreendendo o papel de agentes estatais e políticos a partir das semelhanças e diferenças dessas práticas de poder e seus mecanismos de dominação.

1. DO(S) PROCESSO(S) JUDICIAL(IS) DO "CASO DOS MENINOS EMASCULADOS"

Os autos do processo judicial[76] que tratam dos casos de Altamira podem ser considerados um conjunto documental sobre crimes contra

76 Processo Judicial é o instrumento por meio do qual o Estado exerce o Poder Jurisdicional de Punir, JUS PUNIENDI.

crianças e acusações envolvendo o uso de órgãos sexuais em rituais de magia. São compostos por setenta volumes de documentos que podem ser classificados inicialmente em dois tipos: documentos relacionados aos crimes ocorridos em Altamira e documentos oriundos de outros processos criminais sobre crimes que envolvem o uso/abuso de crianças em supostos rituais ocorridos em outros Estados do Brasil.

A prisão de Queiroz em junho, durante a pandemia de Covid-19, e seu envolvimento com Frederick Wassef, geraram um grande volume de notícias, reportagens televisionadas, entrevistas sobre a participação ou não do advogado em crimes. A mídia recorreu a reportagens antigas, publicadas em jornais da década de 1990 para contar "histórias ocultas" e publicar o que parecia, durante longos anos, indigno de ser publicado.

As "histórias ocultas" sobre a participação ou não de Wassef, seja nos crimes que vitimaram crianças ou, mesmo, como participante de uma seita considerada 'satânica' pela mídia, nasceram de um processo judicial que permaneceu por anos guardado em espaços urbanos de poder como fóruns criminais, tribunais de justiça, delegacias de polícia e tribunais superiores. Muito do que se conhece sobre os crimes efetivamente é publicado pela imprensa, que utiliza os meios de comunicação para informar sobre crimes dessa natureza.

Os conteúdos de processos judiciais são de difícil publicação na mídia, considerados, até mesmo, impublicáveis pela dificuldade de compreensão do idioma técnico-jurídico implementado em sua composição. Um processo judicial é um concatenado de etapas e ritos, que devem obedecer a um comando legal, ditado pela Lei. Em resumo, todo processo é construído por meio de uma técnica específica, jurídica ou não (pode ser policial, criminológica, psicológica, médica). O tipo de técnica utilizada perde a relevância quando a utilização de determinado método é o próprio elemento central da construção de verdades e certezas que serão narradas e, por conseguinte, objeto do interesse antropológico.

A tese narrativa acerca de um fato criminoso, obtida de um processo judicial, está sujeita a vicissitudes da técnica aplicada na construção do processo, assim como de fontes de outras naturezas, como, por exemplo, no processo do caso dos meninos emasculados, em que encontramos acostados aos autos reportagens de jornais, impressos da web, livros, cartas, fontes anônimas e entre outras. Essas conclusões ou "verdades" sobre

o caso, produzidas no processo, não são neutras, ou seja, não estão livres de interpretações, impressões pessoais de quem as produz, e, portanto, não podem ser consideradas absolutas (CUNHA, 2005).

Um processo judicial, apesar de conter um conjunto de depoimentos, termos de declarações e relatórios formulados pelos agentes de estado que o conduzem, contém um discurso específico que ajuda a construir um "campo jurídico". Assim, segundo Bourdieu (1989), é através da forma do discurso que se confere a legitimação do campo jurídico. A linguagem jurídica força efeitos de neutralidade e universalidade que são marcas do campo. Essa neutralidade intentada pelos juristas não existe de fato, é apenas propalada. No texto jurídico do processo, "estão em jogo lutas, pois a leitura é uma maneira de apropriação da força simbólica que nele se encontra em estado potencial" (BOURDIEU, 1989, p. 213).

Meu interesse pelo estudo dos casos de violência contra crianças em Altamira é oriundo da construção das noções de justiça e indignação que surgiram no decorrer de minha vida. Fatores como classe social, família, princípios e educação foram fundamentais para definir minha atenção em narrativas acerca da dor e violência. Além disso, meu crescimento como pessoa acompanha o início, meio e fim das investigações dos crimes de emasculação no Pará (quase trinta anos), que produziram múltiplas narrativas.

A minha formação em Direito foi fundamental para compreender parte da técnica que envolve um processo judicial e também para entrar no campo, pois, como advogado, fui recebido nos fóruns e outros lugares que precisei transitar de maneira mais tranquila, algumas vezes, obstáculo para pesquisadores de outras áreas. Entretanto, parecia, desde o início da intenção desta pesquisa, que crimes como os mencionados acima e especificamente o dos meninos que foram emasculados em Altamira ultrapassavam o limite da compreensão jurídica.

Inspirado em trabalhos como os de Foot-Whythe (2005), em determinados momentos, optei por utilizar vestimentas e praticar "atitudes de advogado" em campo como forma de proceder para ser inserido/aceito pelo grupo que se pretendia estudar, que, naquele momento, eram os servidores da justiça que me forneceriam o processo.

Eu precisava olhar mais detidamente para a forma como esses crimes impressionavam e repercutiam na sociedade e, opostamente, à necessidade Estatal e Urbana de colocá-los em esquecimento. Crimes violentos re-

velam múltiplas formas narrativas e agentes, e a categoria tempo funciona como um agente que "trabalha" nessas relações, permitindo a reinterpretação e modificação das interações (DAS, 1999). E o esquecimento é uma maneira pela qual se pode contar uma história que se pretende encerrar.

Os volumes cinquenta e nove e sessenta dos autos do processo judicial se dedicam exclusivamente a demonstrar como a mídia percebia esses casos de emasculação e de que forma informava a população. O volume sessenta e nove possui o título "PESQUISA IMPRESSA – Matérias Publicadas nos veículos de circulação no Brasil e na Argentina", composto por matérias de jornais, revistas e periódicos que tratam do desaparecimento e assassinato de crianças em Altamira e em outros estados do Brasil. As matérias são divididas em períodos que vão de 1989 a 2003.

Esses dois volumes são muito importantes no conjunto documental pois, a partir deles, podemos obter marcos interpretativos para compreender os fatos reportados nesses recortes de jornais como componentes culturais presentes em cada sociedade. Nas reportagens argentinas, a ideia das seitas satânicas foi muito bem aceita pelos jornalistas e ativistas antiseitas, caracterizando um fenômeno conhecido como "desvio religioso", uma vez que isto ressoa fortemente com temas culturais próprios de cada sociedade. Na Argentina, de acordo com Frigerio (1995), as religiões mágicas e encantadas não têm lugar, salvo se vistas como uma patologia social. Por outro lado, nas reportagens brasileiras, apesar da tentativa forte de descredenciar práticas não hegemônicas, surge uma autocrítica, originada da forte presença sobrenatural na vida cotidiana (DA MATTA, 1984), o que permite uma melhor aceitação da diversidade religiosa.

É necessário observar a partir dessas reportagens o contexto de translocalidade (GUPTA, 2015) para compreensão dos fenômenos locais. A translocalidade, no caso dos meninos emasculados, pode ser vislumbrada pela presença forte da mídia, que desenvolve um papel fundamental na ultrapassagem dos casos de localidade em regiões de difícil acesso. A repercussão midiática contribui para a chegada de outros agentes de Estado, exteriores àqueles da localidade como a Polícia Federal, da pressão dos Organismos internacionais no caso, como a ONU, para que os agentes de Estado fixassem seus olhares para Altamira/PA.

Para além do terror e do impacto que os crimes dessa natureza causam na sociedade, o imbróglio em que se desvendam os "casos" policiais

é em si mesmo um objeto de estudo quando refletimos as práticas de/do Estado. Estas práticas geram narrativas sobre os crimes a partir do aparato institucional que dá suporte às investigações e ao procedimento jurídico criminal em si mesmo.

2. DO ACESSO, CONSULTA E DIGITALIZAÇÃO DOS AUTOS DO PROCESSO – UMA ETNOGRAFIA DE/NOS ARQUIVOS

No ano de 2014, cumpria um estágio acadêmico da graduação em Direito na 3ª Promotoria do Tribunal do Juri, junto à Promotora Dra. Rosana Cordovil Corrêa dos Santos, responsável pela acusação nas sessões de julgamento dos acusados no "caso" dos meninos emasculados. Na ocasião, um programa de televisão solicitou à promotora de justiça uma entrevista para realização uma matéria jornalística sobre dois médicos condenados (no caso dos meninos emasculados) que se encontravam presos e solicitavam revisão criminal ao Tribunal de Justiça do Pará, pedido que foi negado no mesmo ano.

A revisão criminal é uma espécie de recurso jurídico que se propõe a revisar todo um processo quando surgem fatos/provas novas que possam alterar aquilo que já havia sido decidido.

Nos meses de abril e maio de 2014, estiveram em Belém dois repórteres do programa Fantástico, da Rede Globo, e sua equipe para gravar a matéria sobre os médicos réus no processo: Anísio Ferreira e Césio Brandão. A entrevista com a representante do Ministério Público estava marcada e precisávamos localizar o processo para que a promotora relembrasse os argumentos da acusação da época dos julgamentos. Desta maneira, tive acesso, pela primeira vez, aos autos do processo instaurado no Pará sobre os crimes de assassinatos de crianças em Altamira, conhecido no fórum criminal e na Justiça paraense como o "processo da Valentina" ou "dos Emasculados".

No estado do Pará, existem dois processos judiciais criminais instaurados para apurar os crimes que se iniciaram em 1989. O primeiro processo judicial (nº 0020190-05.2002.8.14.0401) tomou proporções muito grandes em termos de volume e extensão. Sua grande extensão física se caracteriza pela anexação de outros processos sobre crimes semelhantes

que ocorreram em diversas partes do Brasil. O segundo processo judicial (nº 0001615-25.2005.8.14.0005), que tramita em segredo de justiça em Altamira/PA, indica outro possível autor para os crimes de emasculação.

Anos mais tarde, enquanto me preparava para a seleção do mestrado, compreendi a necessidade de se realizar uma topografia do material que compõe o processo judicial nº 0020190-05.2002.8.14.0401, no qual se investigou os crimes no estado do Pará. Como será demonstrado, os desafios que se impõem sobre o trabalho de catalogar este extenso material vai além da operacionalização física do procedimento.

No âmbito da pesquisa que venho desenvolvendo, percebi que, para compreender as situações de violência no "caso dos meninos emasculados", era necessário fazer uma análise do conjunto documental do processo, composto por diversas situações de crimes. E para isso, o ponto de partida era ter acesso ao conjunto total dos autos. Em conversas com outros pesquisadores do tema[77], verifiquei que eles acessavam partes dos autos, de acordo com seus recortes de pesquisa. Percebi que ninguém, com exceção dos advogados que atuaram durante a fase processual do "caso" e da própria Justiça, teve acesso ao acervo completo dos documentos.

Desde a execução do primeiro crime, cuja característica principal era emasculação, em Altamira, no ano de 1989, até o início da minha pesquisa no arquivo iniciada em julho de 2019, se passaram trinta anos. Antes de ter acesso aos autos, eu já tinha prévio conhecimento da extensão do conjunto documental e me dispus a realizar a digitalização de todo o arquivo para, então, poder realizar o que chamei de topografia do documento.

Para realizar o processo, era necessário compreender o campo da vida urbana, as categorias envolvidas: tempo, espaço, identidade política dos servidores públicos. Entrei em contato com a 3ª Vara do Tribunal do Júri de Belém, local onde o processo deveria estar arquivado, para obter informações sobre as condições para retirada dos autos. Fui informado que existiam basicamente dois procedimentos para retirada e digitalização dos documentos: a) a remoção por meio de ofício de alguma universidade,

77 Agradeço aqui a contribuição da Professora Dra. Paula Mendes Lacerda (UERJ) pelas conversas e orientações acerca da pesquisa e das valorosas comunicações da professora Dra. Ellen Woortmann que durante a Reunião Brasileira de Antropologia em 2020 no GT sobre etnografia de documentos informou sobre aspectos da pesquisa com documentos que precisavam ser considerados nesta análise.

que deveria tramitar internamente na Vara até a juíza responsável autorizar o deslocamento do processo a um lugar apropriado para ser digitalizado; b) um procedimento mais simples que consistia na retirada do material por qualquer advogado (com registro ativo na OAB) pelo período de dez dias[78].

Optei pelo segundo procedimento por ser menos burocrático, mesmo por indicação dos servidores que me passaram a informação. A partir disso, segui um cronograma e fui ao Fórum Criminal Desembargador Romão Amoedo Neto para retirar e levar para casa os primeiros cinco volumes do processo para iniciar a digitalização. Eu tinha prévio conhecimento de que os cinco primeiros volumes são muito importantes para o processo como um todo, pois neles estão contidos os depoimentos fundamentais para a tese da acusação. As causas para os crimes no Pará ficaram conhecidas e amplamente divulgadas até a data do julgamento como assassinatos e emasculações para fins de utilizações de órgãos em "magia negra" ou "rituais satânicos". O discurso empregado pela televisão e que, de certa forma, se coadunava com a tese de acusação, feita pela representante do Ministério Público e advogados de assistência de acusação, era que uma seita havia recrutado seguidores em Altamira entre os anos de 1986 e 1987, que apreendiam as práticas rituais e que começaram a emascular crianças a partir de 1989. Sob esta tese de acusação e mais outras provas produzidas no processo, quatro dos cinco acusados foram condenados a penas restritivas de liberdade.

Durante oito meses, reproduzi o "ritual" conhecido no meio jurídico como o ato de "retirar a carga" ou um processo judicial, que consistia em me apresentar no balcão do cartório judicial munido de meu documento de identificação profissional de advogado, falar o número do processo, solicitar os volumes que desejava retirar, aguardar o servidor registrar no sistema, imprimir o comprovante de entrega e, por fim, assinar e retirar os volumes.

O lugar da Justiça, ou casa da Justiça, como é denominado por muitos operadores do Direito, possui características próprias para distinguir as

78 Esse período de dez dias é válido para advogados mesmo que não estejam formalmente contratados para atuar nas causas mediante um instrumento de procuração no processo. Este ato está previsto na legislação, e por se tratar de um processo público e sem segredo de justiça, não haveria problemas na retirada.

pessoas que ali frequentam. Entre policiais militares, servidores públicos, terceirizados, oficiais de justiça, advogados e juízes, podemos perceber as diferentes formas de tratamento que cada um recebe. O fórum criminal também é um lugar frequentado por vítimas e familiares, bem como acusados/as e familiares. Presos/as e agentes penitenciários também ali estão regularmente.

Partindo da análise de uma "situação social", como propôs Gluckman (2010), com as devidas adaptações, procuro pensar nesta seção do texto as "situações sociais" que observei nos espaços do Fórum Criminal enquanto questões importantes para pensar os espaços inter-relacionais, onde se pode compreender as estruturas da instituição e as implicações políticas de dominação entre as pessoas que neles circulam.

O Estado possui seus rituais próprios, e retirar em carga um processo é um desses atos. Eu, além de pesquisador, atuo como advogado e isso me dá a prerrogativa de retirar os autos do fórum e levar para casa por um período de 10 dias. Além disso, o fato de ser advogado permite o acesso ao fórum e a todas as salas pertencentes a ele, sem grandes burocracias que outras pessoas são submetidas.

O Fórum Criminal funciona em um prédio antigo localizado no bairro da Cidade Velha, Belém. Possui quatro andares, e o Processo está arquivado no segundo andar, onde funciona a secretaria da 3ª vara do Tribunal do Júri da capital. O processo judicial que investigou e processou os crimes que vitimaram meninos em Altamira é um processo conhecido como "findo". Em outras palavras, é um processo em que não há mais nada a se fazer juridicamente com ele, devendo apenas estar arquivado em secretaria para aguardar o tempo de ir definitivamente para o arquivo geral do poder judiciário, local onde se guardam os processos antigos.

Na secretaria da vara, este processo ocupa um armário inteiro: são 69 volumes ou tomos, de em média 300 páginas cada, dispostos em caixas-arquivo de cor amarela, e em cada caixa-arquivo uma média de 3 tomos. Além do processo físico impresso, outras caixas-arquivo fazem parte do conjunto documental e contêm, entre outras coisas, fitas VHS, DVDs e CDs, roupas de vítimas, pertences de vítima, livros, diários, capuzes e objetos que serviram de base para as teses sustentadas tanto pela defesa quanto pela acusação.

A sala da secretaria é ampla e possui outros armários de ferro onde provavelmente devem estar outros processos criminais em curso. Neste recinto, trabalham cinco servidores públicos, que se dividem entre técnicos e analistas, cujas atribuições têm objetivo final de dar conta da rotina de uma vara criminal. Esta pode ser bem agitada, em se tratando de uma secretaria de crimes contra a vida que ensejam ritos do tribunal do júri. Receber advogados, preparar despachos, registrar a entrada e retirada de processos, acompanhar e redigir minutas de mandados, entre outras, são as funções que ocupam estes servidores. Anexa a esta sala está o gabinete da juíza da vara, que ali trabalha acompanhada de um assessor, lugar que não tivemos acesso.

Procurei inicialmente falar com o servidor responsável por receber os processos na antessala onde são feitos os atendimentos ao público em geral. Eu já era um conhecido dos servidores, pois inserido no campo, já estavam habituados a me ver no local. Em uma de minhas visitas, o servidor público encarregado conferiu os processos que devolvia e logo se adiantou a perguntar-me sobre os próximos volumes que desejava retirar. Em decorrência da quantidade de volumes que eu estava devolvendo, me foi solicitada a entrada por uma porta lateral, que difere do local onde são atendidos normalmente os advogados. Esta entrada lateral dá acesso apenas aos servidores e à juíza responsável pela vara, que, na ocasião, estava conversando com o chefe da secretaria.

Ao me ver entrar com excesso de volumes de processos, a juíza perguntou do que se tratava e o chefe da secretaria respondeu: "É o processo dos *emasculados* que eles estão digitalizando, doutora". E ela respondeu com outra pergunta: "Depois que eles terminarem o que a gente faz com esses volumes todos de processo? Podemos nos desfazer?"

Desde que comecei a pesquisa, recordo os servidores comentando sobre a "energia negativa" que emanava do processo, as dores de cabeça que sentiam ao manuseá-lo e, até mesmo, os incidentes que ocorriam com quem ousasse abri-lo e estudá-lo. Esse aspecto deve ser considerado em minhas análises, pois não considero se tratar de curiosidade mórbida por parte dos servidores, considero o que era dito e busco não recair em desqualificação da palavra "nativa". É a partir da experiência de campo que posso explorar mil aspectos da subjetividade do sujeito humano frente a si mesmo (SAADA, 2005). Essas noções sustentam toda a literatura da

antropologia das emoções e colocar essas sensibilidades discursivas dos sujeitos, meus interlocutores, em minhas análises, me permite compreender os simbolismos envolvidos acerca do processo judicial.

O chefe da secretaria informou à juíza que eu era aluno de mestrado da UFPA e estava ali para fotografar o conteúdo de algumas caixas, devolver e retirar outros volumes do processo para digitalização. E, além disso, aquele material não poderia ser descartado porque ainda não havia sido prescrito[79] para um dos acusados, que se encontrava (e continua) foragido.

Neste processo criminal, foram denunciadas cinco pessoas: dois médicos condenados, que cumprem pena em regime aberto; uma mulher que foi absolvida e teve seu julgamento anulado posteriormente em 28 de abril de 2005 no Acórdão de nº 25.231 TJPA (e como os crimes prescreveram para ela, era impossível levá-la a novo julgamento); um ex-policial militar, também condenado, que morreu na prisão; e o filho de um comerciante da cidade de Altamira, que foi condenado e cumpriu parte da pena, porém consta[80] nos dias atuais como foragido em local incerto. O processo para todos os réus aqui citados, com exceção do filho do comerciante, está concluído. Em outras palavras, não há o que fazer, nenhum cumprimento de ato ou recurso são cabíveis. No entanto, o processo ainda não pode ser arquivado, pois este último acusado que se encontra foragido pode ser

79 O direito do Estado de punir e também cumprir a sentença de condenação a qual o acusado foi submetido tem um prazo de validade, este prazo no mundo jurídico chama-se prescrição. A prescrição é uma categoria jurídica que serve para dar fim a um ato ou direito. Em outras palavras, se alguém está em vias de ser preso e não é localizado, a punição desta pessoa não pode vigorar para sempre, mas deve obedecer a um tempo em que haja um prazo para punir, este prazo é a prescrição que é medida em anos, meses ou dias.

80 Desde 2004, o réu Amailton Madeira Gomes, condenado da justiça, encontra-se foragido para a Justiça. O réu foi condenado a 57 anos de reclusão em regime fechado, na penitenciária de Americano. A sentença data de 29 de agosto de 2003. No dia 16 de março de 2010, o sr. Dr. Juiz de direito Claudio Henrique Lopes Rendeiro, em exercício na 3ª vara do tribunal do júri proferiu o seguinte despacho: "considerando o teor do ofício nº 96/2010-pccr-hc, constante as fls. 25.919, que informa a concessão de hc em favor do réu Césio Flávio Caldas Brandão, e extensivo aos réus Amailton Madeira Gomes e Anísio Ferreira de Souza, determino em atendimento ao hc concedido, que os autos permaneçam em secretaria aguardando o trânsito em julgado do decreto condenatório, para só então, haver a execução da pena em definitivo. Cumpra-se".

encontrado a qualquer momento e, em caso de ser localizado, é necessário o cumprimento do mandado de prisão, expedido por aquela juíza.

O chefe da secretaria autorizou a minha entrada, bem como o manuseio e a retirada das fotografias dos objetos. Ele designou uma mesa para posicionar os objetos e solicitou a dois servidores que me auxiliassem no processo. Um dos meus interesses era verificar os objetos juntados ao processo, pois sua retirada seria impossível. O primeiro objeto a ser fotografado foi um capuz preto. Este capuz estava condicionado em uma caixa-arquivo, com a seguinte inscrição "objetos". O capuz preto de tecido possuía apenas dois buracos para os olhos e não possuía orifícios para boca e nariz. Esta peça foi apreendida pela Polícia Federal na residência de um dos réus. A importância deste capuz para a acusação estava centrada em comprovar mediante este objeto que as crianças eram assassinadas em rituais com fim religioso.

É importante ressaltar que esses objetos são capazes de causar reações inesperadas nas pessoas que têm acesso a eles. O chefe da secretaria informou que trabalha desde 2012 na vara e nunca atuou no processo judicial, tampouco teve curiosidade de olhar e verificar o que nele continha. Em outro momento na pesquisa de Lacerda (2012, 2015), os servidores demonstravam interesse e já haviam folheado os documentos, por curiosidade, diversas vezes. As reações aos objetos são as mais diversas: curiosidade, sentimento de indignação, dúvidas e confusões, muitas perguntas e poucas respostas sobre o motivo de estarem ali e de que forma serviam para embasar teses tanto da defesa quanto da acusação.

Após as fotografias do capuz preto, fui para os objetos cirúrgicos e medicações que foram apreendidas na casa de um dos médicos acusado de ser um dos autores dos crimes, seguindo para fotografia de pertences de uma vítima em que continha um isqueiro, cigarros, parte de um relógio e uma pequena quantidade de dinheiro. Fotografei também as roupas de uma das vítimas, bermuda, boné, camiseta e cueca. As roupas da vítima estavam em um envelope e dentro de um saco plástico. Roupas sujas de terra e ensanguentadas. O sangue estava seco de muitos anos atrás e os cabelos da vítima e a pequena roupa íntima com marcas da violência.

Procuro refletir o processo como um conjunto documental, que "não só registram realidades pré-existentes, mas também são tecnologias cen-

trais na produção e fabricação das realidades que governam, sejam elas corpos, territórios, relações (LOWENKRON; FERREIRA, 2014).

O processo em si é um concatenado de documentos que vão se juntando através de agentes estatais e de acordo com as formas pré-estabelecidas ou não – muitas vezes, conforme o "gosto" do servidor público. O processo é produzido em meio à burocracia estatal. O trabalho procura perceber as maneiras pelas quais se produzem os discursos e as narrativas acerca das motivações dos crimes. A prática burocrática pode ter aspectos de impessoalidade e racionalidade, entretanto ultrapassavam por vezes os limites, expandindo-se para o campo da opressão e da indiferença (HERZFELD, 1992).

Dessa maneira, completei parte da primeira etapa da pesquisa, que consistiria em levantar todo o material físico do trabalho com documentos. A partir daí, precisaria analisar o material a partir da perspectiva das contribuições das pesquisas antropológicas com documentos, observando o que é dito pelo documento, sem se descuidar da forma como está escrito, quem escreveu e qual o contexto da escrita. Conferir atenção ao modo de gestão do processo pelos servidores da justiça, enfatizar assinaturas, carimbos, folhas que faltam, amassados no papel, clipes, dobraduras nas páginas, entre outras observações que fiz durante o processo de digitalização, me faz perceber como a materialidade retrata a institucionalidade e a autoridade de quem "guarda" o processo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Comecei falando sobre a prisão de Fabrício Queiroz na residência de Frederick Wassef e de como este último se imbricou no fenômeno das *fake news* ao ter sua imagem atrelada a casos de crimes contra crianças em Altamira, no Pará. Segui demonstrando minha trajetória de pesquisa acerca desses casos que ficaram mundialmente conhecidos, para, então, compreender como todas essas teias se ligam.

Após o encerramento do processo de digitalização dos autos criminais a que me referi, fui procurado por uma produtora de São Paulo interessada em obter o material (processo judicial) para produzir uma série de televisiva em um canal de *streaming*. Quando isso ocorreu, eu não imaginava que, nacionalmente, o caso dos meninos emasculados retornaria à grande

mídia, em virtude de já ter se passado muitos anos dos julgamentos – e juridicamente, o caso estava encerrado.

Com a atribuição de Wassef aos crimes e à suposta seita, muitas pessoas procuraram conhecer sobre o caso a partir das suas "histórias ocultas" e impublicáveis até o momento. A polarização política no país também ensejou uma maior ênfase aos crimes, em virtude dos apoios frente a uma plataforma política que, a partir de 2004, fez frente às condenações dos acusados pelos crimes no Pará alegando erro judiciário. Essa frente política é encabeçada por personagens que hoje são considerados de extrema direita e defendem e legislam para ruralistas, latifundiários, empresários, evangélicos, entre outros.

As implicações políticas da publicização dos autos constituem basicamente interesse de pelo menos quatro grandes grupos de pessoas: primeiro aqueles que acreditam na inocência das pessoas acusadas e condenadas pelos crimes gravíssimos que os "casos" tratam, a partir de uma nova acusação – a de que os crimes todos foram cometidos por um assassino em série do estado do Maranhão. O segundo grupo é dos agentes que protegem o processo (Desembargadores, Juízes, Delegados de Polícia do Pará). Considero essa proteção burocrática como um mecanismo de dominação e de tentativa de silenciar as práticas de poder que envolveram um processo investigativo duvidoso. Um terceiro grupo é formado por jornalistas interessados em novas séries de filmes, podcast e outros programas de investigação criminal e nós, antropólogos interessados em análises sociais e aspectos outros de variabilidade antropológica.

O processo judicial, apesar de público, conforme a legislação nacional prevê, possui uma infinidade de empecilhos burocráticos que impedem o livre acesso às informações nele contidas, mesmo para pessoas do campo jurídico. Talvez, os interesses que envolvem os casos de crianças mortas no Brasil tenham muito mais a ver com a política do que com acusação de "magia negra". E estes aspectos não caminham em direções contrárias. Acredito que fazem parte de um mesmo sistema daqueles que manejam o Estado (ABRAMS, 2015).

Percebi, durante a pesquisa com os documentos, que tanto os interlocutores vivos e o processo judicial, meu interlocutor de papel, falam sobre uma centralidade que é a questão da Magia e das acusações de Crimes Rituais. Por mais que eu tenha tentado analisar o processo e os procedi-

mentos de gestão do documento e as práticas de poder envolvida no caso, surge como principal categoria de interesse, tanto dos servidores da Justiça quanto do que se lê dos autos, a categoria Magia. E isso me faz refletir o quão relevante é o assunto, quando tratamentos deste "caso". Inspirado nos trabalhos de Pritchard (1978, 2013), optei por estudos posteriores, que dão relevância ao que era dito pelos meus interlocutores, que se centravam em falar sobre um assunto específico, distinto daquele que os antropólogos procuravam estudar.

Procurei pensar as implicações políticas da publicização de autos judiciais criminais, de forma a concluir que é necessário tal publicização para que se produza efeitos científicos diversos e essa produção possa, de alguma forma, modificar ou, pelo menos, problematizar as modalidades de gestão desses documentos.

Compreendo que as práticas de poder envolvidas na divulgação ou não de informações e os momentos adequados para isso são reflexo de um momento político e do que se pode obter de favorecimento a partir das informações divulgadas.

Ao longo destas notas, utilizei algumas vezes o termo "questionamentos", buscando qualificar as intenções subjetivas, aquelas que não são claras no estudo do caso ou do que se noticia, bem como da dúvida na publicização ou não de determinados documentos. Esta foi a maneira que encontrei em utilizar os rumores do ponto de vista da intenção. Deste modo, entendi que o privilégio a certas informações ou modos de gestão documental, que são publicadas ou não de acordo com plataformas políticas e intenções próprias, são parte fundamental da etnografia que estou me propondo.

Com isso, não pretendo tornar definitiva a decisão de publicizar ou não os autos, mesmo possuindo autorização legal para isso. Contudo, tornar pública a informação/boato, é também uma estratégia, conforme demonstrado muito claramente por Bailey (1993). Se verdadeira ou falsa ou, ainda, mal interpretada, as informações/documentos precisam ser percebidas enquanto arsenal político para os conflitos. Os limites e potencialidades dessa ação política na cidade, empreendida por meus interlocutores serventuários da justiça se espraiam provocando mudanças na subjetividade das pessoas e dos grupos sociais envolvidos com o "caso", nos desejos e frustrações dos sujeitos que anseiam por respostas há tanto tempo – e nas

formas como montam suas estratégicas coletivas para enfrentar processos dolorosos devido à violência do Estado criador de narrativas.

REFERÊNCIAS

ABRAMS, Philip; GUPTA, Akhil; MITCHEL, Timothy**. Antropología del Estado**. México: Fondo de Cultura Económica, 2015.

BAILEY, F. **Gifts and Poison:** the politics of reputation. Oxford: Basil Blackwell, 1973.

_____. **The Tactical Uses of Passion:** An essay on power, reason and reality. Ithaca and London: Cornell University Press, 1993.

BOURDIEU, Pierre. **O Poder Simbólico**. Lisboa: Difel, p. 163-208 (A representação política. Elementos para uma teoria do campo político/ A força do Direito. Elementos para um sociologia do campo jurídico. p.209/254), 1989.

CUNHA, Olivia M. Gomes da Do ponto de vista de quem? Diálogos, olhares e etnografias dos/nos arquivos. **Estudos Históricos**, Rio de Janeiro, n. 36, p. 7-32, julho-dezembro de 2005.

DAMATTA, Roberto**. O que faz o brasil, Brasil?.** Rio de Janeiro: Editora Rocco.

DAS, Veena. **Fronteiras, violência e o trabalho do tempo:** alguns dilemas wittgensteinianos. Revista Brasileira de Ciências Sociais, n. 14, p. 31-42, 1999.

EVANS-PRITCHARD, E.E. **Os Nuer:** uma descrição dos modos de subsistência e das instituições políticas de um povo nilota. São Paulo: Perspectiva, 2013. (Introdução, cap. 1 e cap. 4).

FAVRET-SAADA, Jeanne**.** "Ser afetado". **Cadernos de Campo**, n. 13, p. 155-161, 2005.

FRIGERIO,A. **La medicalización de la desviacíon social:** las sectas y la sociedade argentina. Ponensia presentada. XIX Encontro Anual da ANPOCS, Caxambu, MG, out. 199.5

LUCKMAN, Max. Análise de uma situação social na Zululândia moderna. In: Feldman-Bianco (Org.). **Antropologia das sociedades contemporâneas** – Métodos. São Paulo: Editora Unesp, 2010.

HERZFELD, Michael. **A produção social da indiferença**. (Introdução; Cap.1 e 2) Petrópolis: Vozes, 2016.

LACERDA, Paula Mendes. **Meninos de Altamira:** violência, "luta" política e administração pública. Rio de Janeiro: Garamond, 2015.

_____. Tese (Doutorado em Antropologia) – PPGAS, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro.2012

LOWENKRON, Laura, FERREIRA, Letícia. **Anthropological perspectives on documents:** Ethnographic dialogues on the trail of police papers. in: Vibrant – Virtual Brazilian Anthropology, v. 11, n. 2. July to December 2014. Brasília, ABA. Available

VIANNA, Adriana. Etnografando documentos: uma antropóloga em meio a processos judiciais. In: CASTILHO, Sérgio Ricardo Rodrigues; LIMA, Antonio Carlos de Souza; TEIXEIRA, Carla Costa (orgs). **Antropologia das práticas de poder:** reflexões etnográficas entre burocratas, elites e corporações. Rio de Janeiro: Contra Capa; Faperj, 2014

TEORIA E PRÁTICA TRANSFORMADA EM PESQUISA: A TRAJETÓRIA DO PERCURSO ACADÊMICO E PROFISSIONAL NA PRODUÇÃO DE CONHECIMENTO SOBRE (I) MIGRAÇÃO[81]

Fabiana Aparecida da Silva[82]

INTRODUÇÃO

Este artigo traz um breve histórico do meu percurso acadêmico e profissional, da Graduação até a defesa do Doutorado, e como a teoria e prática se transformaram em pesquisa sobre (I)migração[83]. Minha intenção aqui é brevemente mostrar que teoria e prática, ou seja, conhecimento

81 Este artigo foi extraído e adaptado da Tese: A arte através da música na vida de crianças e adolescentes, filhos(as) de (i)migrantes: aproximações de três Programas Sociais localizados em São Paulo, Coimbra e Amsterdam que trabalham com essa demanda. Tese (Doutorado em Serviço Social) – Programa de Estudos Pós-Graduados em Serviço Social. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2019.

82 Mestre e Doutora em Serviço Social pela PUC/SP. Supervisora Social da Associação de Cultura, Educação e Assistência Social Santa Marcelina, conhecido como Santa Marcelina Cultura.

83 Desde a época do Mestrado, utilizo esse termo (i)migração, assim grafado, quando me refiro a todos que transitam de um lugar para o outro.

científico e empírico, podem estar interrelacionadas uma com a outra e o quanto isso valoriza na produção construção de conhecimento.

A escolha teórica pela vertente do materialismo histórico e em estudar sempre sobre (i)migração, mesmo em subtemas diferentes, contribuiu muito na construção de conhecimento científico. As visitas *in loco* desde a graduação sejam elas na Feira da Kantuta, oficinas de costuras, serviços de atendimentos a (i)migrantes, eventos sobre imigração ou programas de educação musical nos três países onde realizei a pesquisa de doutorado sempre me trouxeram embasamento empírico para a construção e produção de conhecimento acerca do tema de (i)migração durante a minha vida.

A vivência com os entrevistados, depoimentos coletados, histórias de vidas e relatos da experiência, seja no Brasil, Portugal ou Holanda, foram importantes fontes de informação, que, talvez, outras abordagens não conseguissem tantos elementos e detalhes sobre essa realidade posta no contexto atual da imigração.

1. PERCURSO ACADÊMICO E PROFISSIONAL DA PESQUISADORA

A Universidade São Francisco, onde estudei a graduação em Serviço Social, naquela época estava na região do Pari, local com forte presença de bolivianos. Isso me deixava ainda muito curiosa, porque, no caminho que fazia a pé do terminal Armênia até a Universidade, me deparava com muitos desses imigrantes. Fui informada por moradora do bairro que ali existiam oficinas de costuras, com bolivianos que forneciam trabalho para a região do Brás, próxima dali. Essa curiosidade e as leituras realizadas me estimularam a querer estudar sobre essa população.

> Todo pesquisador precisa ser um curioso, um perguntador. E essa qualidade deve ser exercida o tempo todo no trabalho de campo, pois será tanto melhor e mais frutuoso quanto mais o pesquisador for capaz de confrontar suas teorias e suas hipóteses com a realidade empírica (MINAYO, 1993, p. 62).

No período do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), após insistência com as colegas que faziam parte do grupo, consegui convencê-las e

demos início ao TCC com o título: "Pari: Terra do Trabalho ou da exploração: As condições de trabalho dos imigrantes bolivianos", defendido em julho de 2008, trazendo a temática da imigração para dentro da Universidade, quase que inexistente no Serviço Social daquela época.

Quando atuei profissionalmente, em Guarulhos, em 2009, comecei a aprofundar o conhecimento das condições de vida dos imigrantes e a notar o crescimento expressivo da população boliviana no município. Por outro lado, participando da Conferência de Assistência Social Municipal em Guarulhos, ouvi uma assistente social dizer que a polícia deveria ser chamada para prender os imigrantes dada a "ilegalidade" da situação em que se encontravam. Neste momento, tive a certeza que deveria fazer uma pesquisa sobre essa temática, pois havia muitos profissionais com visão preconceituosa sobre esse segmento populacional, além de o Serviço Social, naquela época, não ter trabalhos acadêmicos dessa natureza em curso.

No primeiro semestre de 2010, prestei a prova para o Mestrado na PUC-SP, com o projeto de pesquisa intitulado "A migração dos bolivianos do Município de São Paulo para Guarulhos", na perspectiva de contribuir para o conhecimento de problemática pouco discutida e pesquisada no Serviço Social, isto é, a questão da imigração boliviana. Na mesma época de ingresso no Mestrado, comecei a trabalhar no Programa Guri Santa Marcelina – programa social que oferece acesso sociocultural através da música a crianças e adolescentes e famílias.

Em 2012, defendi a dissertação "Trabalho e (I)migração: determinações do movimento migratório dos bolivianos da cidade de São Paulo para Guarulhos". No desenvolvimento da pesquisa, pude aprender as condições precárias do trabalho dos bolivianos nas oficinas de costura. Os entrevistados relataram que vieram da Bolívia na infância, já iniciando a trabalhar no Brasil, onde se casaram com um(a) compatriota(a). O mesmo processo se reproduz com seus filhos: crianças e adolescentes que trabalham nas oficinas, ao invés de estudar, brincar, descansar e se profissionalizar (no caso dos adolescentes). Foi identificado um número grande de crianças e adolescentes que "ajudam"[84] os pais, revelando que a exploração do trabalho está enraizada culturalmente em seu cotidiano.

84 Na concepção dos entrevistados, as crianças e adolescentes não estavam trabalhando, mas, sim, "dando uma ajuda" na manutenção da casa, ou para agilizar a entrega das costuras, então, se "ajudam" a separar as peças, arrematar costuras, isso os menores; já os

O trabalho que essas crianças e adolescentes realizavam ia desde a manutenção da limpeza da casa, cuidando das crianças mais novas, fossem elas parentes ou não. E no caso de trabalho em oficinas de costura, faziam café para os trabalhadores da oficina e ajudavam nas costuras[85]. Somente por serem imigrantes ou filhos de imigrantes, essas crianças e adolescentes sofrem discriminação e diversas formas de violência. A violação dos seus direitos não ocorre apenas na exploração do trabalho, mas, também, na negação do acesso aos direitos básicos garantidos pela Constituição e nas diversas formas de discriminação, humilhação e desrespeito vividas cotidianamente.

A pesquisa de Mestrado reforçou minha convicção acerca da necessidade de investigar essa condição das crianças e adolescentes no Doutorado. Assim, elaborei um projeto de pesquisa com o título "“Ajuda" ou trabalho? A exploração de crianças e adolescentes filhos(as) de imigrantes bolivianos nas oficinas de costura da cidade de São Paulo", conseguindo ingressar no Doutorado na PUC-SP, em agosto de 2015.

> [...] Assim, o pesquisador não deve ser um formalista que se apegue à letra de seu projeto e nem um empirista para quem a realidade é o que ele vê, "a olho nu", ou seja, sem o auxílio de contextualização e de conceitos. Nem um nem outro, sozinho, contém a verdade. Desta forma no campo, o pesquisador precisa não ficar preso às surpresas que encontrar e nem tenso por não obter resposta imediata a suas indagações (MINAYO, 1993, p. 62, grifos da autora).

De 2010 a 2018, trabalhei como assistente social no Programa Guri Santa Marcelina. A maioria dos alunos era filhos de migrantes, embora a instituição atendesse também a filhos de imigrantes, mas em uma proporção menor. Os polos localizados na região central da cidade de São Paulo são os locais com o maior número de alunos imigrantes ou filhos de

maiores "ajudam" na costura nas máquinas, compra de materiais para a oficina, entrega dos pedidos e conferência das peças, entre outros.

85 Conforme depoimentos: "Ele me pagava R$ 30 por mês, para cuidar de criança, porque eu era pequena (com 10 anos); "Comecei a trabalhar com costura com 13 anos, eu fiz overloque, eu fazia na overloque, então ele me explorava porque ele falava. Você não precisa de dinheiro e ainda criança você não vai poder sair daqui" (Silva, 2012, p. 87 e 101).

imigrantes. Isso me levou a pensar no Programa Guri como um possível campo de pesquisa, portanto, o primeiro campo de pesquisa na tese de Doutorado.

> [...] vemos o quanto é importante o ato intelectivo-consciente, decorrente de uma movimentação dialética capaz de penetrar no real e a apreender a sua essencialidade, a sua substancialidade histórica e social. Ora, se é assim que entendemos também a mediação, torna-se perfeitamente pertinente a consideração de pesquisa, na sua processualidade sistemática, como um instrumento por meio do qual são concretizadas as várias operações desenvolvidas entre sujeito e objeto (SETÚBAL, 2013, p. 75).

Em maio de 2016, através Programa Guri Santa Marcelina, tive a oportunidade de conhecer as diversas escolas públicas da periferia de Amsterdam, na Holanda, onde trabalhei com crianças e adolescentes, participantes do Programa Leerorkest – Amsterdam (o segundo campo de pesquisa da tese), um trabalho de inclusão musical dentro da grade curricular de alunos das escolas públicas em áreas periféricas.

> O *trabalho de campo* permite a aproximação do pesquisador da realidade sobre o qual formulou uma pergunta, mas também estabelecer uma interação com os "atores" que conformaram a realidade e, assim constrói um conhecimento empírico importantíssimo para quem faz pesquisa social. É claro que a riqueza desata etapa vai depender da qualidade da fase exploratória (MINAYO, 1993, p. 61, grifos da autora).

Em outubro de 2016, fui aprovada como bolsista da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES), no Programa Institucional de Bolsa de Doutorado Sanduíche no Exterior, no período de março a junho de 2017, com o plano de estudos intitulado: "O significado do Trabalho e da Arte na vida de crianças e adolescentes filho(as) de imigrantes". Houve a mudança do objeto de pesquisa do projeto inicial para ingresso no Doutorado, porque a orientadora me atentou para a experiência de trabalho com crianças e adolescentes através da arte no Programa Guri Santa Marcelina e no Leerorkest, contando com a presen-

ça filhos de (i)migrantes, além do meu interesse em estudar a questão do trabalho com filhos de imigrantes.

> [...] Como processo de construção do conhecimento, a pesquisa representa não só uma situação problematizada que necessita, para a sua explicação, de um técnico-operacionais e de mediações, mas representa, e é a própria mediação no processo que objetiva o pesquisador e o objeto. Na sua dinâmica interna, ela procura revitalizar e tornar transparentes os vínculos existentes nas relações entre totalidade e particularidade, tanto do ponto de vista do sujeito como do objeto (SETÚBAL, 2013, p. 75).

Em 2017, durante o estágio sanduíche em Portugal, foi realizada parte da pesquisa de Doutorado com os trabalhadores, familiares, crianças e adolescentes, na sua grande maioria filhos de (I)migrantes, que são alunos da Orquestra Geração – Núcleo Coimbra. Além de fazer a pesquisa em Portugal, tive a possibilidade de ir, mais uma vez, à Holanda para realizar a pesquisa de campo no Leerorkest, revendo profissionais e alunos do programa.

Em todos os programas que realizei a pesquisa, acompanhei a rotina das aulas, entrevistei os profissionais e familiares dos alunos e fiz oficinas socioeducativas com as crianças e adolescentes participantes com troca de cartas entre os três programas dos três países como apresentarei a seguir.

2. METODOLOGIA DA PESQUISA DE CAMPO DA TESE DE DOUTORADO

O processo de delimitação da pesquisa de campo levou em conta o cotidiano vivenciado com crianças e adolescentes que estudam música, com seus familiares e com demais profissionais atuantes nesse trabalho, bem como minha trajetória enquanto pesquisadora e trabalhadora com a população (i)migrante. Setúbal aponta um caminho.

> [...] ao lado do instigante espírito científico, o pesquisador precisa ser original e criativo, sem, contudo, se afastar dos princípios fundantes da metodologia adotada. São fases que, apesar de se desenvolverem cronologicamente, abarcam todo o processo de inves-

> tigação, não dentro dos princípios da causalidade e efeito, do mais importante ao menos importante, mas de uma relação íntima, onde a *prioridade ontológica* se manifesta como elemento norteador das diferentes operações no plano da análise (SETÚBAL, 1999, p. 75, grifo da autora).

A tese de Doutorado propôs reflexões sobre o estudo teórico e a minha vivência como pesquisadora com as crianças e adolescentes que são filhos(as) de (i)migrantes, que têm no cotidiano o contato com a arte, por meio de programas sociais de Educação Musical. Tive contato com profissionais e responsáveis dessas crianças e adolescentes que foram entrevistados e trouxeram subsídios à pesquisa.

> [...] o trabalho de campo deve ser realizado a partir de referenciais teóricos e também de aspectos operacionais. Isto é, não se pode pensar num trabalho de campo neutro. A forma de realizá-lo revela as preocupações científicas dos pesquisadores que selecionam tanto os fatos a serem observados, coletados e compreendidos como modo como vai recolhê-los. [...] O que torna o trabalho interacional (ou seja, de relação entre o pesquisador e pesquisados) um instrumento privilegiado de coleta de informações para as pessoas é a possibilidade que tem a *fala* de ser reveladora de condições de vida, da expressão dos sistemas de valores e crenças e, ao mesmo tempo, ter a magia de transmitir, por meio de um porta-voz, o que pensa o grupo dentro das mesmas condições históricas, socioeconômicas e culturais que o interlocutor (MINAYO, 1993, p. 63-64, grifo da autora).

A tese adotou como referencial os pressupostos teórico-metodológicos do materialismo histórico dialético, porque este método explica as relações entre os sujeitos e as inúmeras determinações sociais, a saber: o significado da arte para crianças e adolescentes imigrantes; os movimentos (i)migratórios em busca de melhores condições de vida; a exploração do homem pelo homem por meio do trabalho; e as determinações envolvidas entre a (re)produção da vida material e as demais esferas da vida social. Dentre outros fatores, "[...] Marx apreende a mediação a partir do seu significado histórico, social, coletivo e da sua natureza, que transcende às

ações imediatas existentes entre o sujeito e o objeto" (SETÚBAL, 2013, p. 73). A teoria social de Marx apreende a realidade, propondo enfocá-la em sua totalidade, bem como as contradições e as mediações. Essa é a orientação teórica adotada na busca de apreensão do objeto de estudo e na análise dos dados da pesquisa.

A partir daí, portanto, para a realização da tese, optou-se pela abordagem qualitativa e quantitativa, contemplando pontos-chave para a construção da pesquisa: "[...] a relação entre pesquisa quantitativa e qualitativa não é de oposição, mas sim de complementariedade e de articulação" (MARTINELLI, 1999, p. 27).

A investigação qualitativa trabalha com crenças, hábitos, atitudes, representações, opiniões e aprofunda a complexidade de fatos e processos particulares e específicos a indivíduos e grupos. Segundo Minayo (1993, p. 22), "[...] a abordagem qualitativa aprofunda-se no mundo dos significados das ações e relações humanas, um lado perceptível e não captável em equações, médias e estatísticas".

São muitos os métodos e as técnicas de coleta e de análise de dados na abordagem qualitativa. A técnica utilizada nesta pesquisa é a história oral, por meio da qual se pode captar o que acontece na intersecção do individual com o social, permitindo que elementos do presente fundam-se a invocações passadas, ou seja, que o tempo presente torne possível uma compreensão mais aprofundada de um momento passado. Para aprofundar, vale a reflexão de Lang.

> [...] a História Oral busca conhecer a História de fatos passados através do testemunho de pessoas que dele participaram, está recorrendo à memória do entrevistado. [...] E ainda, que lembrar é reconstruir o passado com os olhos e os valores de hoje, somando-se ao fato passado as experiências da vida do narrador (LANG, 1996, p. 1).

A pesquisa quantitativa se deu a partir de dados secundários obtidos em estudos de instituições reconhecidas, como o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), o Banco Interativo do Observatório das Migrações em São Paulo, bem como os relatórios anuais de instituições portuguesas. "A abordagem quantitativa, quando não exclusiva, serve

de fundamento ao conhecimento produzido pela pesquisa qualitativa" (BAPTISTA, 1999, p. 34).

Como havia recebido a Bolsa de Estudos de Estágio Sanduíche pela Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES) para realizar estudos em Portugal, sob a supervisão do Instituto Miguel Torga com a Profª Draª Alcina Martins, tomei a iniciativa de elaborar uma proposta de pesquisa e enviar às três instituições que aceitaram participar de imediato: o Guri Santa Marcelina em São Paulo, a Orquestra Geração em Coimbra[86] e o Leerorkest em Amsterdam. Com a aprovação da proposta construí os instrumentais, que foram aplicados na pesquisa de campo nessas instituições.

> O investigador, na verdade, tem um caminho a trilhar diante do objeto a ser pesquisado, utilizando-se de recursos metodológicos e pressupostos teóricos, procurando compreender e explicar a realidade, que ele torna explicável a partir dos procedimentos adotados. Além disso, ele tem a tarefa de selecionar a amostra (DINIZ, 1999, p. 50).

O trabalho de campo foi realizado por meio de entrevistas com pais e responsáveis dos alunos e professores com um roteiro norteador de visitas e observações das aulas e, também, de apresentações dos alunos e de atividades socioeducativas com as crianças e adolescentes. Para ter mais embasamento nas dinâmicas e rotina dos programas pesquisados, participei dos ensaios das aulas (observação participante) durante um período negociado com os responsáveis pelos programas, tendo momentos com as crianças, os adolescentes, as famílias e os professores envolvidos.

> Definimos *observação participante* como um processo pelo qual um pesquisador se coloca como observador de uma situação social, com a finalidade de realizar uma investigação científica. O observador, no caso, fica em relação direta com seus interlocutores no espaço social da pesquisa, na medida do possível, participando da

86 Não obtive resposta da sede em Lisboa, porém, graças à Profª. Alcina Martins, muito respeitada e conhecida em Coimbra, consegui contato com o núcleo de Coimbra e foi aceita a proposta.

> vida social deles, no seu cenário cultural, mas com a finalidade de colher dados e compreender o contexto da pesquisa. Por isso, o observador faz parte do contexto sob sua observação e, sem dúvida, modifica esse contexto, pois interfere nele, assim como é modificado pessoalmente (MINAYO, 1993, p. 70, grifo da autora).

Em síntese, foram realizadas dezoito entrevistas com sujeitos (professores e familiares dos alunos) dos três países envolvidos, sendo seis entrevistas em cada programa do Brasil, Portugal e Holanda. Os nomes dos entrevistados são representados pelas notas musicais Dó, Ré, Mi, Fá, Sol e Lá, para a preservação das identidades dos mesmos. Cada entrevistado assinou um Termo de Consentimento Livre e Esclarecido, autorizando a gravação e o uso da entrevista nesta tese. "O gravador tem contribuído bastante no registro não só das palavras, como também dos silêncios, vacilações, tons de voz do narrador, que posteriormente contribuem para a análise do conteúdo" (ROJAS, 1999, p. 91).

A vivência dos entrevistados associada aos depoimentos advindos das trajetórias de vida dos sujeitos dos três programas – Programa Guri Santa Marcelina (São Paulo), Orquestra Geração (Coimbra) e Programa Leerorkest (Amsterdam) – foram as principais fontes de pesquisa. O objetivo da história oral é levar ao leitor a reflexão sobre o tema a partir dos depoimentos. "Trabalhando com a História Oral, estamos fazendo uso da palavra do outro, o que traz sérias implicações do ponto de vista ético e convida a reflexões" (LANG, 1996, p. 4).

A proposta do trabalho de campo, além das entrevistas com os responsáveis e professores dos programas, foi dar voz aos principais atores desta pesquisa: crianças e adolescentes. Devido às dificuldades de se realizar entrevistas com menores de idade, pensei como alternativa realizar atividades socioeducativas, por meio da troca de cartas entre crianças e adolescentes dos três países, resultando em um material para análise. "Transformar esses conteúdos indizíveis, dos quais não se fala oficialmente, em conteúdos dizíveis é, de fato, um fazer válido, minucioso, sérios nas ciências sociais que, na verdade, sempre se valeram dessas reproduções orais" (ROJAS, 1999, p. 88).

Por isso, mais uma vez, realizei oficinas socioeducativas com os alunos do Programa Guri, com o objetivo de levar as cartas para os alunos da Orquestra Geração – Núcleo Coimbra e para os alunos do Programa Lee-

rorkest de diversas escolas, nas quais eu já tinha trabalhado, em 2016. Fiz um esquema de troca de cartas entre os três programas: alunos de um programa de um país recebiam cartas dos alunos dos outros dois programas, propiciando, assim, integração e sociabilização das crianças e adolescentes dos programas a serem estudados para identificar e analisar as diferenças e semelhanças encontradas na vida delas a partir do contato com a arte, do significado de fazer parte de um grupo, como é ser filho(a) de (i)migrante e do plano para o futuro na perspectiva do trabalho.

Realizei o trabalho de elaboração de cartas com os alunos dos três programas envolvidos, auxiliando-os nas traduções e nas dúvidas que aparecessem, sempre conversando com eles, pedindo que escreverem as respostas. Assim, tive a oportunidade de trabalhar com filhos de (i)migrantes de diversas partes do mundo. "A transmissão do saber implica, necessariamente, a existência de um narrador e de um público ouvinte. A escrita é posterior ao relato oral, como o é também o desenho. O relato oral, tanto como a escrita e o desenho, precisa de um intermediário" (ROJAS, 1999, p. 90).

As categorias de análise foram escolhidas a partir da realidade vivenciada, isto é, atuação e pesquisa nos três programas de Educação Musical, a saber: a arte através da música na vida de crianças e adolescentes; o que significa ser filho de (i)migrante; o trabalho dos educadores nos três programas e a importância do Serviço Social nos programas de educação musical.

> Tratando-se de um conceito histórico, a própria definição de categoria não poderia abster-se dos movimentos vividos pela sociedade e das matizes dadas a cada momento às expressões que são categorias lógicas do movimento ontológico do ser. [...] Apesar da inter-relação entre os elementos dos complexos, as categorias manifestam as diferentes determinações constitutivas do ser, ou seja, totalidades parciais que só conseguem reconhecimento e compreensão científica, pelo menos no plano do materialismo histórico-dialético, quando são visualizadas dentro de totalidades mais abrangentes (SETÚBAL, 1999, p. 79-80).

Por fim, a vivência da pesquisa em campo observando, atuando, entrevistando e trocando experiências com as crianças, familiares e professo-

res (I)migrantes me possibilitou crescer enquanto pessoa e pesquisadora. A seguir um pouco dos ambientes da pesquisa da tese.

3. AMBIENTE DA PESQUISA

A pesquisa se deu em três Programas Sociais de Educação Musical nas três metrópoles: São Paulo, Amsterdam e Lisboa que oferecem o ensino da música para crianças e adolescentes que, em sua maioria, vivem em áreas mais vulneráveis e não têm o acesso ao ensino da música, gratuitamente. Essas instituições fazem o que deveria ser responsabilidade do poder público para todos: acesso à cultura e à educação.

O município de São Paulo – considerado o centro financeiro do país e uma das cidades mais populosas do mundo, com 11.253.503 de pessoas segundo o Censo (IBGE, 2010) –, tinha, em 2017, apenas 2,55 equipamentos públicos de cultura para cada 100 mil habitantes e, em 2018, 3.531.749 pessoas frequentaram equipamentos municipais de cultura (OBSERVASAMPA, 2019)[87], ou seja, a maioria da população de umas das maiores cidades do mundo não tem acesso à cultura. A seguir, um pouco dessas realidades.

3.1. SÃO PAULO

Escolhi como universo de pesquisa, a instituição que atuei como assistente social durante oito anos no Programa Guri. Hoje estou na instituição como supervisora social, responsável pelo trabalho social de todos os polos de ensino[88] do Programa Guri e da EMESP Tom Jobim. Essa organização social atende, em quase sua totalidade, alunos, filhos de migrantes oriundos de diversos estados do Brasil e de imigrantes. Tem como missão a educação musical e a inclusão sociocultural de crianças e adolescentes de 44 polos de ensino na capital e na Grande São Paulo.

Além das aulas de música, é realizado concomitantemente um trabalho social com os alunos e famílias, através do qual se busca criar

87 Importante lembrar que, nesses números, estão contabilizadas as crianças da Educação Infantil, 1º e 2º Grau que acessam esses equipamentos junto às escolas, por isso o número não é menor.

88 São locais ou unidades de ensino onde se aprende música.

condições para uma ambiência favorável ao melhor aproveitamento do aprendizado. Para esse trabalho, conta-se com uma equipe interdisciplinar formada por um assistente social; um analista pedagógico, com formação preferencialmente, na área de humanas; e um auxiliar pedagógico, com formação mínima no ensino médio, para dar suporte ao trabalho dos professores.

Para tanto, o Serviço Social realiza o trabalho de acompanhamento individualizado das crianças e adolescentes matriculados, por meio de monitoramento da frequência; atendimentos individuais aos alunos e seus familiares com desdobramentos, através de visitas domiciliares, encaminhamentos e contato com a rede socioassistencial; e oficinas socioeducativas com estímulo ao exercício da cidadania, ao conhecimento, apropriação e garantia dos direitos.

Dos universos da pesquisa, apenas o Programa Guri conta com assistente social para os atendimentos e encaminhamentos das demandas trazidas pelos alunos, familiares e professores.

3.2. AMSTERDAM

Em 2016, em parceria com o Guri, a pesquisadora trabalhou com os participantes do Programa Leerorkest Amsterdam, atendendo crianças e adolescentes das escolas públicas, localizadas na periferia de Amsterdam. O objetivo é oferecer música para todos, já que, na Holanda, o ensino da música é pago e a grande maioria do público atendido não teria condições de pagar para aprender música.

O grande desafio do trabalho realizado, em 2016, no Leerorkest, foi enfrentar a ausência de suporte, uma vez que a equipe era formada por apenas professores de música. Há uma plataforma online com materiais de ensino de música, disponibilizada para os professores do Leerorkest e ampliada para outros programas. Não havia espaço de discussão ou equipe de apoio para o debate das demandas que aparecem durante as aulas, nem para o aprofundamento de outras temáticas com as crianças e adolescentes. Assim, há uma boa estrutura, no que se refere ao ensino da música com materiais impressos, oficina de conserto de instrumentos, que atendem outras instituições, além do próprio Leerorkest, contudo, sem suporte social. Durante os dias em que a pesquisadora trabalhou lá, vários

professores pediram auxílio em situações do cotidiano das aulas, pois não tinham ninguém para atender ou orientar.

Os alunos das escolas primárias (no Brasil, classes da quarta a oitava série) têm aulas de música, uma vez por semana, durante quatro anos; e os alunos das escolas secundárias (no Brasil, o ensino médio) também têm aula uma vez por semana, porém em apenas algumas unidades de ensino. O objetivo do programa é que toda criança e adolescente tenham acesso gratuito à música, uma vez que, na Holanda, é privado; esses alunos, em sua maioria (80%), são filhos(as) de imigrantes.

3.3. LISBOA

Em 2017, durante o estágio sanduíche, foi realizada parte desta pesquisa com os trabalhadores, familiares, crianças e adolescentes, na sua grande maioria filhos de (i)migrantes, alunos da Orquestra Geração, projeto com diversas escolas em Lisboa e em outras regiões do país[89].

> A Orquestra Geração segue estes princípios fundamentais. O que faz dela ao mesmo tempo um desafio aos métodos convencionais de ensino artístico; uma proposta de estratégia para a promoção da integração e do sucesso educativo de crianças e adolescentes oriundos de meios sociais com fraco capital; e um instrumento para a melhor inserção da instituição escolar nesses meios (MOTA; LOPES, 2017, p. 8).

A Orquestra Geração conta com apenas a equipe de professores e coordenação que tem formação musical, não tendo para quem apresentar ou pedir auxílio quando aparecem demandas externas trazidas pelos alunos e refletidas em sala de aula.

Muitas vezes, os pais dos alunos (na sua grande maioria, imigrante) trazem demandas sociais para os professores e coordenação e os mesmos não sabem lidar, encaminhar para algum serviço que os atenda. Era no-

89 Foi possível vivenciar de maneira próxima o trabalho desenvolvido pela Orquestra Geração de Coimbra, pelo fato de o Instituto Superior Miguel Torga, que acolheu a Bolsa Sanduíche, ficar na mesma cidade.

tória a angústia dos profissionais em relação a essa questão[90]. Raros são os casos de funcionários que conhecem a família.

Pretendeu-se conhecer mais detalhadamente cada realidade dos universos pesquisados. "Apesar de as cidades estarem situadas em países tão distintos, criança é criança em qualquer lugar do mundo, gosta de brincar, quer ir à escola, fazer novos amigos e quer viver com a família" (SILVA, 2019, p. 43).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pude constatar em minhas pesquisas, desde a graduação, que os filhos de imigrantes, frequentemente, trabalham para ajudar os pais ainda na infância, período que deveria ser usado para estudar e brincar. Além disso, nos depoimentos coletados, havia relatos de diversas outras violações de direitos. Quando trabalhei com crianças e adolescentes em Amsterdam, presenciei igualmente várias formas de violação de direitos e omissão do Estado.

O estudo sobre (I)migração desde a graduação e a experiência acumulada como assistente social no Guri trouxeram-me o aprendizado de como lidar com os entrevistados, profissionais e usuários na minha pesquisa. Além disso, essa trajetória acadêmica e profissional contribuiu muito para a construção da tese de doutorado.

Sempre as entrevistas foram de uma riqueza muito grande! Difícil foi escolher quais depoimentos iriam compor o trabalho, porque me lembrava de cada história, vivenciava cada entrevista para além do interesse da pesquisa. Considero que fazer a observação participante foi também difícil, no sentido de manter distanciamento enquanto pesquisadora.

O período de estágio sanduíche foi de extrema importância, pois foi a partir da minha vivência e experiência nos Programas Sociais de Educação Musical em outros países que pude constatar que, mesmo com realidades distintas, as crianças e adolescentes têm os mesmos sonhos, gostam de brincar, curtir as mesmas tendências musicais; e os professores passam pelas mesmas situações em sala de aula, lidam com situações sociais que não sabem o que fazer.

90 Tive contato com inúmeras situações dessa natureza.

De todo o processo de pesquisa da tese de doutorado o que mais me tocou e me fez sentir realizada foram às atividades das cartas com as crianças, adolescentes. Neste mundo globalizado, com a tecnologia ao alcance de todas as formas, fez com que os envolvidos apresentassem dificuldades, nesse processo, por não saberem escrever uma carta. Escrever uma carta a próprio punho trouxe aos participantes um significado de desvelar-se e se expor.

Durante todo o processo de pesquisa, seja na graduação, mestrado ou doutorado, tive a honra de conhecer e conviver com (i)migrantes; de revisitar a história de minha família; aproximar-me ainda mais das famílias do Guri, que são majoritariamente migrantes; entrevistar imigrantes e emigrantes, nos três países e conviver com crianças refugiadas no Leerorkest durante o período em que trabalhei lá. Isso foi de uma riqueza e um aprendizado imensos, experiências que dificilmente podem ser descritas, teorizadas e dimensionadas no âmbito deste artigo, mas espero que tenha contribuído para que outros pesquisadores reflitam que a teoria e prática podem estar juntas na produção de conhecimento.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Delma Aparecida Rodrigues; SILVA, Fabiana Aparecida da; AIO, Roberta. **Pari:** Terra do Trabalho ou da Exploração? As condições de trabalho dos imigrantes bolivianos. Trabalho de Conclusão de Curso – Universidade São Francisco, São Paulo, 2008.

BAPTISTA, Dulce Maria Tourinho. O debate sobre o uso de técnicas qualitativas e quantitativas da pesquisa. In: MARTINELLI, Maria Lúcia (Org.). **Pesquisa qualitativa:** um instigante desafio. São Paulo: Veras, 1999.

DINIZ, Tânia Maria Ramos Godói. O estudo de caso: suas implicações metodológicas na pesquisa em serviço social. In: MARTINELLI, Maria Lúcia (Org.). **Pesquisa qualitativa:** um instigante desafio. São Paulo: Veras, 1999.

LANG, Alice Beatriz da Silva Gordo. **A palavra do outro:** uso e ética. Comunicação apresentada no XX Encontro Anual da ANPOCS, Caxambu, 1996. Mimeografado.

MARTINELLI, Maria Lúcia (Org.). **Pesquisa qualitativa:** um instigante desafio. São Paulo: Veras, 1999.

MINAYO, Maria Cecília de Souza (Org.). **Pesquisa Social:** Teoria, método e criatividade. Petrópolis: Vozes, 1993.

MOTA, Graça; LOPES, João Teixeira (Orgs.). **Crescer a tocar na Orquestra Geração.** Aveleda: Editora Verso da História, 2017.

OBSERVASAMPA. **Observatório de Indicadores da Cidade de São Paulo.** Prefeitura de São Paulo. Disponível em: <http://observasampa.prefeitura.sp.gov.br/cultura>. Acesso em: 25 out. 2019.

ROJAS, Juana Eugenia Arias. O indizível e o dizível na história oral. In: MARTINELLI, Maria Lúcia (Org.). **Pesquisa qualitativa:** um instigante desafio. São Paulo: Veras, 1999.

SETÚBAL, Aglair Alencar. Análise de conteúdo**:** suas implicações nos estudos das comunicações. In: MARTINELLI, Maria Lúcia (Org.). **Pesquisa qualitativa:** um instigante desafio. São Paulo: Veras, 1999.

_____. **Pesquisa em Serviço Social:** utopia e realidade. 5ª ed. São Paulo: Cortez, 2013.

SILVA, Fabiana Aparecida da. **Trabalho e (I)migração:** determinações do movimento migratório dos bolivianos da cidade de São Paulo para Guarulhos**.** Dissertação (Mestrado em Serviço Social) – Programa de Estudos Pós-Graduados em Serviço Social. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2012.

_____. **A arte através da música na vida de crianças e adolescentes, filhos(as) de (i)migrantes:** aproximações de três Programas Sociais localizados em São Paulo, Coimbra e Amsterdam que trabalham com essa demanda. Tese (Doutorado em Serviço Social) – Programa de Estudos Pós-Graduados em Serviço Social. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2019.

ESCOLA CLÁSSICA E ESCOLA POSITIVA: SUAS INFLUÊNCIAS NA ESCOLA CRIMINALISTA BRASILEIRA

Débora Karpowicz[91]

INTRODUÇÃO

O final do século XIX até início do século XX marcou os debates teóricos sobre as prisões no Brasil. Discutiu-se sobre as diferentes formas de organização das instituições penais, sobre a situação degradante dos cárceres e sobre a necessidade de mudanças e estruturação das leis. Duas correntes filosóficas foram basilares para o nascimento da criminologia brasileira e para embasar as discussões acerca das reformas penais. Nesse sentido, o objetivo deste artigo é analisar as principais obras da Escola Clássica e da Escola Positiva que influenciaram diretamente os juristas brasileiros a iniciar mudanças estruturais no sistema carcerário nacional.

Para tanto, o trabalho foi dividido nas seguintes partes. Primeiramente, será analisada a Escola Clássica, a partir das obras de Beccaria, Howard, Bentham e, após, na segunda parte a Escola Positiva, a partir das obras de Lombroso, Garofalo e Ferri, observando suas linhas filosóficas e suas diferenças no que tange à forma de organização dos cárceres e de tratamento aos apenados.

91 Doutora, mestre e licenciada em História pela PUCRS. Pedagoga e especialista em Educação à Distância. Autora do livro CIGANOS: História, Identidade e Cultura, ganhador do prêmio FUMPROARTE (2016) e Edital FAC (2020). Docente do Centro Universitário Uniasselvi e da Rede Jesuíta de Educação.

Observou-se a distinção de ambas as escolas filosóficas. A Escola Clássica vê a pena de forma utilitarista, no sentido de uma retribuição punitiva e prevenção geral. Sua teoria justifica-se pelo contexto do século XVIII, os penalistas que a estruturaram buscavam romper com a justiça que punia somente o corpo, que se baseava na vontade do rei, trazendo a ideia de direito natural e igualdade dos cidadãos perante a lei. Já a Escola Positiva passa a ver o fenômeno criminal como um fenômeno social e destaca o determinismo em detrimento da responsabilidade individual. Ambas, apesar de suas visíveis distinções, influenciaram os juristas brasileiros na organização do sistema penal brasileiro.

1. FUNDAMENTOS DA ESCOLA CLÁSSICA: BECCARIA, HOWARD, BENTHAM

A Escola Clássica, cujos principais vultos foram Cesare Beccaria (1738-1794), John Howard (1726-1790) e Jeremy Bentham (1748-1832), enfatizou a liberdade individual e os efeitos eficazes da punição (ALVAREZ, 2002, p. 678-679). Esses reformadores buscaram deslocar o poder de punir da vingança do soberano à defesa da sociedade. Segundo Foucault, as razões que levaram estes homens das leis a fazerem tamanha reestruturação penal foram a necessidade de constituir uma nova economia e uma nova tecnologia do poder de punir. Vendeu-se a ideia de humanização das penas, no entanto esta foi substituída pelo rigor da vigilância (FOUCAULT, 2010, p. 86). Miguel José de Faria, em sua obra sobre criminologia[92] descreveu resumidamente os principais fundamentos da Escola Clássica, conforme segue:

92 Segundo Faria, o termo criminologia "tem um sentido técnico que se traduz no conjunto de infrações legalmente classificados de crime, cometidas numa sociedade determinada e durante um certo período de tempo, pela generalidade ou por uma certa classe de pessoas. É assim uma relação de valor que pode ser aferida a um sector limitado da população (menores, sexo, profissões, etnias, etc), ou delimitada a uma perspectiva de enquadramento (sociológica, jurídica, de perigosidade sectorial etc)." O mesmo autor cita a definição de Pablos-Molina, para quem a criminologia é a "Ciência empírica e interdisciplinar que se ocupa do crime, do delinquente, da vítima do controlo social do comportamento desviante" (FARIA, 2014) Já Roberto Lyra apresenta outra definição: "A palavra criminologia – hibridismo composto de raiz latina e desinência grega – significa estudo do crime [...]. No sentido estrito, a criminologia foi considerada a ciência do crime ou a ciência das causas do crime

> Todos se radicam no humanismo jusnaturalista e perfilam-se no espírito da sociedade liberal e burguesa; - Sustentam o primado do direito natural, de que o direito criminal deve ser reflexo; - realçam o livre-arbítrio e a consequente responsabilização individual e delinquente; - Defendem a observância da legalidade, da igualdade dos cidadãos perante a lei e da jurisdicionalização de toda a matéria penal; Empenham-se na codificação autónoma do direito criminal e dispensam particular atenção ao estudo da penalogia; - Encaram as penas numa visão utilitarista, no sentido de funcionarem simultaneamente como retribuição punitiva e prevenção geral (FARIA, 2014, p. 30).

Com base nestes fundamentos, destaca-se um dos principais articuladores da Escola Clássica: Cesare Bonesana, mais conhecido como marquês de Beccaria. Em sua principal obra – *Dos delitos e das penas* –, conclamou o princípio da igualdade perante a lei, buscando estabelecer limites entre a justiça divina e a justiça humana, entre o pecado e o crime. Sua bandeira de protesto foi contra os julgamentos secretos, o julgamento imposto ao acusado, a tortura, o confisco dos bens, a pena infamante, a delação, a desigualdade diante da sanção e a atrocidade do suplício (BECCARIA, 1999, p. 9).

Foi um dos principais representantes do iluminismo penal, denunciando veementemente o poder punitivo de sua época de forma a conseguir combinar o empirismo inglês com o racionalismo francês. Segundo Ruth Gauer, Beccaria sistematizou um conjunto de pensamentos dos autores mais importantes do século XVIII, entre eles: Hobbes, Locke, Rousseau, Montequieu, Helvétius, Vico e D'Alembert (GAUER, 1996, p. 78).

Sua obra foi uma das primeiras exposições articuladas do Direito Penal, do Direito Processual Penal e da criminologia. Considerado perigoso e revolucionário, devido às críticas que fez ao sistema de punição da época e, também, ao procedimento penal inquisitorial, a Igreja Católica o con-

---

[...]. Pela posição na enciclopédia sociológica, é a ciência social particular que cuida da criminologia e da periculosidade pré-delitual. Pelo objeto, é ciência geral, pois trata direta ou indiretamente, de tudo quanto diz respeito à criminalidade e à periculosidade pré-delitual" (LYRA, 1961, p. 5-6).

denou, colocando-o no "índice" de proibição inquisitorial, onde permaneceu por cerca de 200 anos (ANITUA, 2008, p 160-161).

Para Beccaria, a justificativa para pena devia pautar-se na utilidade desta, e não na vingança pura e simples. O objetivo principal deveria ser a prevenção de outros delitos, segundo o autor:

> Todo ato de autoridade exercido sobre o homem é tirânico se não estiver baseado na necessidade e, por conseguinte, todo castigo que não serve para manter o contrato social unido é injusto. Não há fundamento místico ou moral para pena e a justiça, mas será justo aquele que for socialmente útil (ANITUA, 2008, p. 162).

Esse princípio de legalidade limitava a arbitrariedade tanto dos juízes, como dos legisladores. A lei deveria regular o indivíduo de modo a puni-lo, quando necessário, no entanto com a ideia essencial de utilidade na busca pela não reincidência. Para tanto, Beccaria advogou em prol de uma modernização das penas que levasse em conta sua eficácia, substituindo os castigos cruéis por outros que fossem eficientes na hora de prevenir os delitos.

Quanto ao merecimento, este deveria ser o balizador entre a proporcionalidade do delito e da pena, mostrando uma repulsa pela pena de morte e pelos castigos corporais. Para Beccaria, a moderação nos castigos se relacionava com a eficácia e a utilidade e a nova penalidade deveria ser a prisão. Duas grandes soluções foram apontadas pelo autor, segundo Gabriel Anitua: a mudança dos fundamentos legais que regem as relações interindividuais – neste caso o contrato social –, cabendo isto ao Estado; e a educação generalizada, de modo que o povo "se ilustre" e respeite as leis, mais justas e mais razoáveis (ANITUA, 2008, p 163-164). E ainda conclui Beccaria (1999, p. 127): "Para a pena não ser um ato de violência contra o cidadão, esta deve ser essencialmente pública, pronta, necessária, a menor das penas possíveis nas circunstâncias dadas proporcionada ao crime e ditada pela lei".

A influência visível de Beccaria no Brasil ocorreu na elaboração do I Código Criminal de 1830. Suas teorias chegaram até aos juristas brasileiros a partir da influência de Mello Freire, professor da Universidade de Coimbra, que lecionou para o "futuro jurista" Bernardo Pereira de Vas-

concelos, responsável pela elaboração do citado Código (GAUER, 1996, p. 78).

Já Howard influenciou sobremaneira o sistema prisional através da publicação das "leis de Howard", que serviram de paradigma aos sistemas prisionais. Tais dispositivos foram predecessores ainda no século XVIII, quando estabeleceram a importância do trabalho carcerário afirmando: "fazer um homem trabalhador é fazê-lo honrado". Também defendeu a separação obrigatória no espaço prisional dos presos segundo a situação judicial, a idade e o tipo de crime, com vista a evitar influências negativas de uns sobre os outros. Sua principal obra – *The state of prisions in England and Wales*[93] – foi publicada em 1770 (FARIA, 2014, p. 33).

Para Howard, a salvação poderia ser obtida através da fé. Desta forma, destacou a importância da meditação e da introspecção. Esse árduo trabalho sobre a mente e o corpo tinha de ser feito em celas limpas e a disciplina de trabalho seria o método doutrinador. Para o autor, "o cárcere deveria se assemelhar a um centro de trabalho, não ter suplementos punitivos inúteis para a correção moral, e impor uma verdadeira disciplina" (ANITUA, 2008, p. 206-207).

Em sua obra, Howard destacou também a importância do espaço prisional como meio de reabilitação moral e espiritual, dando início a esta ideia contemporânea de penitenciária, substituindo o castigo físico pelo arrependimento: "*La prisión se convierte en un lugar de penitencia, a medio camino entre el mundo de los pecadores o delincuentes y el hombre redimido, transformado en otro arrepentido*" (HOWARD, 2003, p. 208). E continua:

> *Es una verdadera atrocidad destruir en las cárceles la moral, la salud y (como sucede a menudo) la vida de quien la justicia condena únicamente a trabajos forzados y corrección […] todos ellos son encerrados en una correccional por uno o dos años que desperdiciarán en medio de la ociosidad y la inmundicia, padeciendo hambre y con compañeros ya muy influidos por esta educación* (HOWARD, 2003, p. 208).

Quanto a Jeremy Bentham, este foi o grande doutrinador do direito penitenciário. Esquematizou um sistema de medidas sobre o significado, a natureza e as formas da execução das sentenças judiciais punitivas. De

93 Tradução livre: As condições das prisões da Inglaterra e Gales.

forma a descrever um retrato moral, intelectual e físico do apenado. Bentham considerou desde o tipo de crime cometido, a constituição física, a capacidade intelectual até a origem cultural do apenado, buscando, dessa forma, moldar o caráter através da educação e do trabalho, na tentativa de não reincidência, utilizando a disciplina como técnica política de controle social (ANITUA, 2008, p. 33-34). Seu grande legado foi o modelo arquitetônico penitenciário chamado de Panóptico[94]. Proclamou: "cada penitenciária deve ser uma escola" (ANITUA, 2008, p. 33-34).

Segundo Foucault, todos os grandes projetos de reorganização das prisões, que datam da primeira metade do século XIX, sofreram influência de Bentham.[95] Constata-se a importância deste modelo arquitetônico para o estudo das prisões, sobretudo para o estudo de caso das Penitenciárias Femininas administradas por freiras, modelos adotados no início do século XX no Brasil, ao se deparar com os conceitos básicos desenvolvidos por este autor, quais sejam disciplina, vigilância e silêncio, que foram os pilares destas instituições carcerárias femininas. Segue transcrição das características básicas do Panóptico[96], conforme descrição de Bentham:

---

94 Segundo Foucault, a palavra panopticon é fundamental, pois designa um princípio de conjunto, Bentham anuncia uma verdadeira invenção que ele diz ser o "o ovo de colombo", em suma, ele descobriu uma tecnologia de poder própria para resolver os problemas de vigilância. Seu sistema ótico, segundo Bentham era a grande inovação que permitia exercer bem e facilmente o poder. In: (FOUCAULT, 2012, p. 320-321). Segundo Bentham, o Panóptico não é uma prisão. É um princípio geral de construção, o dispositivo polivalente da vigilância, a máquina óptica universal das concepções humanas (BENTHAM, 2000, p. 77).

95 Com base em Bentham, Michel Foucault descreveu as características principais do modelo arquitetônico Panóptico: "Na periferia, uma construção em anel; no centro, uma torre, a qual possui grandes janelas que se abrem para a parte interior do anel. A construção periférica é dividida em celas, cada uma ocupando toda a largura da construção. As celas têm duas janelas: uma abrindo-se para o interior, correspondendo às janelas da torre; outra, dando para o exterior, permite que a luz atravesse a cela de um lado a outro. Basta então colocar um vigia na torre central e em cada cela trancafiar um louco, um doente, um condenado, um operário ou um estudante. Devido ao efeito de contraluz, pode-se perceber da torre, recortando-se na luminosidade, as pequenas silhuetas nas celas da periferia. Em suma, inverte-se o princípio da masmorra; a luz e o olhar de vigia captam melhor que o escuro que, no fundo, protegia" (FOUCAULT, 2012, p. 319-320).

96 Devido a importância deste modelo arquitetônico, no apêndice 7, transcrevo parte de entrevista cedida pelo Prof. Dr. José António Bandeirinha, da Universidade de Coimbra, veiculada na TV RTP de Portugal sobre o Panóptico. Tal documentário é elucidativo para com-

> O dispositivo é um edifício. O edifício é circular. Sobre a circunferência, em cada andar, as celas. No centro, a torre. Entre o centro e a circunferência, uma zona intermediária. Cada cela volta para o exterior uma janela feita de modo a deixar penetrar o ar e a luz, ao mesmo tempo, uma porta, inteiramente gradeada, de tal modo que o ar e a luz cheguem até o centro. Desde as lojas da torre central se pode então ver as celas. Em contraposição, anteparos proíbem ver as lojas desde as celas. O cinturão de um muro cerca o edifício. Entre os dois, um caminho de guarda. Para entrar e sair do edifício, para atravessar o muro do cerco, só uma via é disponível. O edifício é fechado (BENTHAM, 2000, p. 77).

O objetivo desta "máquina disciplinadora" era permitir o mínimo de esforço e custo para o máximo de resultado. O controle deveria unir a finalidade da pena com o menor gasto e os maiores benefícios para o indivíduo e a comunidade futura. É um lugar de guardar os presos com maior segurança e economia, parafraseando Bentham (ANITUA, 2008, p. 208-209). E segundo o próprio autor: "Tratava-se de um modo de garantir o poder da mente sobre a mente, em um grau nunca antes demonstrado, e em um grau nunca antes comparável, para quem assim o desejar, de garantia contra o exagero" (BENTHAM, 2000, p. 15).

Para Foucault, o efeito mais importante deste dispositivo foi introduzir no detento um estado consciente e permanente de visibilidade assegurando a permanência do poder, pois o poder deveria ser visível e inverificável, uma vez que o "vigiado" não vê aquele que o vigia, mas sim, sente a sua presença mesmo que inexistente. "Vê-se tudo, sem nunca ser visto" (FOUCAULT, 2010, p. 190). Para Bentham, é uma espécie de laboratório de poder podendo ser aplicado em diversas estruturas hierárquicas, como casas de correção, fábricas (manufaturas), hospícios, hospitais, escolas (BENTHAM, 2000, p. 54-72). Ainda segundo Foucault, o panoptismo é um dos traços característicos da nossa sociedade, é uma forma de formação e transformação dos indivíduos em função de certas normas, cujo triplo aspecto é: vigilância, controle e correção (FOUCAULT, 2013, p. 103).

---

preendermos os fundamentos e a história deste modelo arquitetônico que revolucionou em nível mundial o estudo sobre prisões.

Bentham, para além do Panóptico, estudou a Política Criminal afirmando que a lei deveria focar nas recompensas, e não nas penas, uma vez que a natureza do humano se plasma entre a possibilidade do prazer e da dor. Neste sentido, destacou as "leis coercitivas e as leis punitivas" e as "leis atraentes ou remuneratórias" (FARIA, 2014, p. 34-35).

Para o autor, o objetivo da legislação deveria ser a felicidade para a maioria. Assim, Beccaria e Bentham coincidem quanto à teoria da defesa social associada à soberania, pois, para ambos, a pena deveria ser a necessária e mínima, sempre buscando a prevenção de novos delitos. Beccaria cativou Bentham com sua famosa frase "a maior felicidade para o maior número", que se tornou o emblema do utilitarismo, doutrina pautada em juízos éticos demonstráveis – a felicidade e a dor. Destacou ainda a importância do princípio de proporcionalidade entre ofensas e castigos e salientou que a pena só se justifica por ser útil à sociedade, neste sentido que se mesclaram os temas de fundamento do direito de castigar com a prevenção da criminalidade e, por conseguinte, a finalidade preventiva da pena (ANITUA, 2008, p. 195-198).

Segundo Gabriel Anitua (2008, p. 199), o século XVIII e as mudanças produzidas por estes iluministas foram singulares para uma nova estrutura no Direito Penal e para as novas estruturas de punição. O poder de castigar deixou de ser legitimado pela tradição ou pelo carisma e passou a se justificar pela conveniência à sociedade. Corroborando essa ideia, Foucault salientou a importância destes reformadores do século XVIII e XIX, que denunciaram de forma veemente o excedente nas penas, a tirania, reclamando: "É preciso que a justiça criminal puna em vez de se vingar".

2. FUNDAMENTOS DA ESCOLA POSITIVA: LOMBROSO, GAROFALO, FERRI

A Escola Positiva, defendida por Cesare Lombroso (1835-1909), Rafaele Garofalo (1852-1934) e Enrico Ferri (1856-1929), destacou o determinismo em detrimento da responsabilidade individual. O criminoso era visto como um primitivo ou um doente dentro da teoria do "Criminoso nato"[97] defendida por Lombroso (ALVAREZ 2002, p. 678-679). Estes

97 Segundo Cezar Bitencourt, "o criminoso nato de Lombroso seria reconhecido por uma série de estigmas físicos: assimetria do rosto, dentições anormais, orelhas grandes, olhos

estudiosos se propuseram a analisar o fenômeno do crime e do criminoso a partir da filosofia adotada no século XIX, chamada de positivismo.[98] Os filósofos adeptos dessa corrente passaram a ver o fenômeno criminal como um fator social, portanto analisável a partir de técnicas de observação e experimentação, podendo tornar-se teorias explicativas e, até mesmo, leis (FARIA, 2014, p. 35-36).

Apesar de haver uma corrente filosófica única – a que chamamos de positivismo –, dentro desta Escola, houve divergências de pensamentos. Alguns teóricos viam o delinquente como produto de predestinação biológica, a partir da perspectiva antropológica; outros, atribuíam a causa geradora do crime aos fatores sociais, a partir de uma visão sociológica (FARIA, 2014, p. 36). Esta escola sofreu influência de diversas áreas, como: doutrinas evolucionistas (Darwin, Lamarck); materialista (Buchner, Haeckel e Molenschott); sociológica (Comte, Spenser, Ardig, Wundt); frenológica (Gall); fisiodinâmica (Lavater); passando por três fases distintas, conforme apontou Luiz Prado, quais sejam, a fase antropológica (de Lombroso, 1876); fase sociológica (de Enrico Ferri, 1892); e a fase jurídica (de Garofalo, 1885) (PRADO, 2004, p. 84-85).

Cesare Lombroso se destacou dentro dos estudos de criminologia através de seus minuciosos trabalhos sobre criminosos e da investigação a partir do método positivo. Suas obras de referências são *L'Uomo Delinquente* (1876) e *O Crime – Causas e Remédios* (1899).[99] A obra de Lombro-

---

defeituosos, características sexuais invertidas, tatuagens, irregularidades nos dedos e nos mamilos etc. Lombroso chegou a acreditar que o criminoso nato era um tipo de subespécie do homem, com características físicas e mentais, crendo, inclusive, que fosse possível estabelecer as características pessoais das diferentes espécies de delinquentes: ladrões, assassinos, tarados sexuais etc. Experimentalmente, contudo, não conseguiu comprovar (BITENCOURT, 2009, p. 58).

98 Sobre o positivismo, Faria destaca que essa "corrente filosófica se propôs eliminar da ciência tudo o que nela houvesse de teológico e metafísico, dando primazia ao conhecimento resultante da experiência imediata e nas leis que o espírito pode formular a partir dela, ou seja, Leis Empíricas e nas relações constantes entre fenômenos. Portanto, a verdade, a precisão e a certeza não existem senão através das e nas ciências experimentais; o espírito positivo consiste no desenvolvimento deste gênero de conhecimento e na rejeição de qualquer outro nível de explicação, e o pensamento só pode atingir a verdade fornecida pela investigação efetuada com base em leis empíricas" (FARIA, 2014, p. 36).

99 As principais obras publicadas por Lombroso foram: Gênio e Loucura (1874); O homem

so, por ser minuciosa no que concerne às formas primordiais do crime, desde os povos primitivos, crianças e animais, também analisou os estudos anatômicos, fisiológico das anomalias, possibilitando aprofundar a teoria do criminoso-nato[100], termo adotado por sugestão de seu discípulo Enrico Ferri, que bebeu nas fontes do frenólogo espanhol Mariano Cubi e Soler (ZAFFARONI, 2012, p. 100).

Lombroso (2013, p. 11) desenvolveu o conceito de criminoso atávico.[101] Para este autor, não apenas os fatores atávicos, hereditários, influenciam a tendência para o crime, mas fatores do meio ambiente, da educação e do clima, entre outros que também foram analisados e considerados por ele. A tipologia deste autor destacou seis categorias de delinquentes, quais sejam:

> 1. O *delinquente-nato* ou *congênito*, ligado à ideia de atavismo que lhe inflige anomalias e estigmas, é-o por obra da natureza. 2. O *delinquente epilético*, como agressivo e violento, com tendência para a obscenidade e o alcoolismo, precocidade sexual, sonambulismo, intermitência e mudanças bruscas de humor e amnésia frequentes. 3. Os *alcoólicos* e *histéricos* 4. *Criminosos por paixão*. 5. *Delinquentes ocasionais*. 6. *Criminoloides*, por bravata, imitação ou exibicionismo (FARIA, 2014, p. 39-41).

---

delinquente (1876); O delito (1891); O antissemitismo e as ciências modernas (1891); A mulher delinquente, a prostituta e a mulher normal (1893); As mais recentes descobertas e aplicações da psiquiatria e antropologia criminal (1893); Os anarquistas (1894); O crime, causas e remédios (1894) (LOMBROSO, 2013, p. 6).

100 Segundo Prado, esta expressão foi utilizada primeiro por Henrico Ferri (PRADO, 2004, p. 85).

Enrico Ferri vê a definição de criminoso nato como: "Os delinquentes a que eu dava em 1881 o nome de criminosos-natos são as vítimas das condições de degenerescência hereditária de anomalias patológicas (nevrose criminal) que não se limitam a uma inferioridade biológica – idiotia, loucura, suicídio etc, mas que, sob a pressão do meio se transformam numa força antissocial e agressiva (FERRI, 1936, p. 25).

101 Para Lombroso o criminoso é geneticamente determinado para o mal por razões congênitas. A partir de seu amplo estudo de medicina legal, analisando as características físicas e psicológicas, como o tamanho da mandíbula, a conformação do cérebro, a estrutura óssea e a hereditariedade biológica é que ele chega à conclusão de que a tendência ao crime é inata, é o que ele chama de atavismo (LOMBROSO, 2013, p. 7).

Ao falar dos crimes cometidos pelas mulheres, Lombroso referiu-se à prostituição como uma herança genética, e que esta pode ser uma alternativa à criminalidade, destacando que a delinquente-nata feminina sobressai em grande número entre as prostitutas (LOMBROSO, 2013, p. 186).

Partindo de estudos sobre as causas biopsíquicas do crime, Lombroso contribuiu decisivamente no desenvolvimento da sociologia criminal pondo em destaque os fatores antropológicos. Influenciou, inclusive, em novos estudos que transformaram os conceitos tradicionais de pena privativa de liberdade. Sua grande contribuição, além do criminoso nato, foi trazer para as ciências criminais a observação do delinquente através do estudo indutivo-experimental (BITENCOURT, 2009, p. 58).

Outro ícone da chamada Escola Positiva foi Raffaele Garofalo, de origem italiana, igual ao seu predecessor. Teve destaque com sua obra *Criminologia – Estudo sobre o Delito e a Repressão Social*. Sua teoria valorizou o *organicismo,* enfatizando que tanto o ser vivo como a sociedade são formados por células, cada uma com as suas características e funções específicas. Na natureza, existe a seleção natural, no entanto, na sociedade, esta seleção deve ser feita de forma artificial. Neste sentido, destacou que, como não existe seleção natural para os malfeitores, esta deve ser controlada através da eliminação natural através de penas punitivas. O autor usou o termo "delito natural" como definição à lesão dos instintos de piedade e justiça existentes na sociedade. Em sua obra *Criminologia*, construiu uma classificação dos delitos segundo os dois valores afetados e suas ramificações (ZAFFARONI, 2012, p. 103).

Para ele, o delito não pertence aos juristas, mas sim aos sociólogos, pois, para os juristas, este conceito não passa de mera violação dos direitos dos outros salvaguardados por leis. No entanto, para ele, esse conceito é mais amplo: o delito é a violação dos sentimentos morais profundos da probidade e da piedade. Por isso, deve ser de cunho sociológico, estudando o indivíduo, o delinquente (FARIA, 2014, p. 43-44). Dentro da Escola Positiva, Garofalo destacou-se por fazer a sistematização jurídica desta escola, estabelecendo os seguintes princípios, conforme apontou Bitencourt:

> a) a periculosidade como fundamento da responsabilidade do delinquente; b) a prevenção especial como fim da pena [...]; c) fundamentou o direito de punir sobre a teoria da defesa social, deixando

> por isso, em segundo plano os objetivos reabilitadores; c) formulou uma definição sociológica do crime natural, uma vez que pretendia superar a noção jurídica (BITENCOURT, 2009, p. 58).

Garofalo era considerado radical em relação aos seus pares da Escola Positiva, pois não acreditava na total readaptação de alguns criminosos. Defendia a pena de morte como opção aos que não tivessem total capacidade de adaptação, tidos estes como sendo os "criminosos natos". Seu foco não foi na correção, mas na incapacidade do delinquente, enfatizando a necessidade de eliminação destes (BITENCOURT, 2009, p. 58).

Destaque também na Escola Positiva foi Enrico Ferri com sua obra *Sociologia Criminal*. Enfatizou que os criminosos são categorias individuais, em geral anormais, por razões fisiológicas e/ou psicológicas. Classificou-os em cinco categorias: o criminoso-nato, o criminoso-louco, o criminoso por hábito adquirido, o criminoso passional e o criminoso acidental (FERRI, 1936, p. 24).

Para Ferri, o homem age como sente, e não como pensa, ou seja, as ações humanas são o produto do seu organismo fisiológico e psíquico e da atmosfera física e social de onde nasceu e na qual vive (PRADO, 2004, p. 85). Segundo Bitencourt, Ferri "sustentou a existência do livre-arbítrio, considerando que a pena não se impunha pela capacidade de autodeterminação da pessoa, mas pelo fato de ser um membro da sociedade", passando este criminoso da responsabilidade moral para a responsabilidade social (BITENCOURT, 2009, p. 59).

Outra proeminência da obra de Ferri foi o *vírus criminal* no qual salientou os fatores antropológicos[102], inerentes à pessoa do criminoso, dos fatores físicos[103] e sociais.[104] Como consequência dessas análises e como característica do positivismo, converteu suas análises em leis às quais chamou de *saturação criminal*. Também estabeleceu como pilares da sociologia

102 Segundo Faria as características pessoais do criminoso envolvem fatores puramente biológicos como raça, idade, sexo e condicionantes biossociais como: estado civil, profissão, domicílio, classe social, instrução, educação e cultura (FARIA, 2014, p. 44).

103 Ambiente natural, clima, solo (PRADO, 2004, p. 85).

104 Meio social, densidade diferente da população, estado da opinião pública e da religião, constituição familiar (PRADO, 2004, p. 85).

criminal três tópicos: a psicologia positiva, a antropologia criminal e a estatística social (FARIA, 2014, p. 43-44).

Quanto à finalidade da pena, Ferri entendia que esta deveria ter a finalidade de defender a sociedade passando de *pena-castigo* para *pena-defesa,* podendo, além do objetivo de defender a sociedade, atuar sobre os fatores psicológicos do delinquente. Mas não somente esse seria o antídoto contra a prática de delitos, inovou afirmando que deveriam ser tomadas medidas para a eliminação do fator criminológico, tendo destacado as medidas sociais. A isso chamou de *substitutos penais.* Em fins do século XIX, fundou a revista *La Scuala Positiva* (1892), que atuou como divulgadora dos trabalhos acadêmicos sobre criminologia desenvolvidos por esta Escola (FARIA, 2014, p. 45).

Tal bibliografia foi amplamente lida nos países da América Latina e influenciou sobremaneira as discussões entre os penitenciaristas deste contexto. Segundo Zaffaroni, "o positivismo racista impactou fortemente a América Latina, devido à sintonia com o spencerianismo dominante nas oligarquias e nas universidades". Neste mesmo contexto, Ferri, em 1910, visitou a Argentina e divulgou suas ideias à seleta elite portenha. No Brasil, a escola francesa foi divulgada por Raimundo Nina Rodrigues (1862-1906), considerado o fundador da criminologia brasileira, cuja bandeira foi a não mestiçagem (ZAFFARONI, 2012, p. 103-105).

Ferri contrariou a doutrina de seus pares, Lombroso e Garofalo, ao afirmar que a maioria dos delinquentes eram readaptáveis, salvo os criminosos habituais; mesmo assim, acreditou na correção eventual de uma pequena minoria dentro deste grupo (BITENCOURT, 2009, p. 59-60).

Os legados deixados pela Escola Positiva ao Direto Penal foram a descoberta de novos fatos e a realização de experiências que ajudaram na ampliação do conteúdo de direito, resultando no nascimento da criminologia. O foco direcionou-se ao delinquente e à vítima, passando, então, a se pensar em uma individualização das penas e na periculosidade. Também se desenvolveram institutos, tais como a medida de segurança, a suspensão condicional da pena e o livramento condicional. Outro fator de extrema relevância foi que a partir dos pensadores desta escola se passou a olhar para o menor de idade, dando-lhe um tratamento tutelar e assistencial (PRADO, 1995, p. 60).

Em síntese, conforme aponta Thayara Castelo Branco (2016, p. 29), o positivismo ideológico fomentou um novo momento intelectual e ideológico, nutrindo um Direto Penal híbrido, sem abandonar as heranças da Escola Clássica e buscando a conciliação entre as garantias penais liberais e a intervenção sobre as "personalidades perigosas". Esse contexto do início do século XX incentivou a produção de normas e de definições da conduta desviada, chamada de "criminalização primária", formando um sistema dinâmico e complexo de funções do Direito Penal Moderno (BARATTA, 2002, p. 29). Ainda segundo Alessandro Baratta, a Escola Positiva deu início a uma nova disciplina que teve como foco não mais o delito, mas o homem delinquente que passou a ser considerado como indivíduo diferente, portanto clinicamente observável, deu-se, pois, o nascimento da criminologia (BRANCO, 2016, p. 122).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se com este trabalho que filósofos da Escola Clássica e da Escola Positiva dão início a uma nova forma de pensar a pena e o apenado. Dentro do contexto de suas teorias, século XVIII e XIX, envoltos no pensamento iluminista, rompem com ideias passadas de pena enquanto punição do corpo apenas, instituída por um monarca e com caráter de castigo. Observou-se, mesmo com os limites impostos pela época, uma ruptura estrutural na forma de pensar o criminoso e suas punições.

A Escola Clássica, cujas proeminências foram Beccaria, Howard e Bentham despontam no final do século XVIII com pensamentos disruptivos para a época. Beccaria conclama a igualdade perante a lei e critica o sistema da época que julgava secretamente, sem o aparato legal. Sua radicalidade de pensamento para a época centrou-se no combate às torturas, aos suplícios e às desigualdades. Howard conclama a necessidade da salvação do apenado através da reabilitação moral e espiritual. Mente e corpo deveriam estar alinhados, por isso defendeu a necessidade de um espaço prisional propício ao trabalho e à meditação. Celas limpas e incentivo ao trabalho, dando início à ideia contemporânea de penitenciária que substituiria os castigos físicos pelo trabalho útil e regenerador. Já Bentham introduz a ideia de escola penitenciária como o modelo de extrema vigilância adotando o modelo arquitetônico Panóptico. Este deveria ser uma

máquina disciplinadora com objetivo de punir, vigiar, disciplinar com o menor custo e o maior benefício possível para a comunidade.

Quanto à Escola Positiva, do final do século XVIII e início do século XX, destacaram-se Lombroso, Garofalo e Ferri. Apesar de ter sido uma corrente única, com a mesma base teórica, o positivismo, as ideias destes autores se contradisseram em alguns aspectos. Ambos buscaram analisar o crime enquanto um fator social, na tentativa de medir e transformar seus estudos em teorias e, até mesmo, em leis. No entanto, Lombroso destacou-se pelos seus estudos e afirmações sobre o criminoso-nato e o criminoso atávico. Em suma, afirmou que não só hereditariedade influenciava o criminoso, mas o meio ambiente, a educação e o clima eram fatores que determinavam as características e as tipologias dos delinquentes. Na mesma linha, Ferri enfatizou que os criminosos são categorias individuais de seres anormais, ou por razões fisiológicas ou por razões psicológicas. Nesta linha, afirma a necessidade da pena enquanto forma de proteção da sociedade instituindo a ideia de substitutos penais, que seriam uma espécie de medidas sociais de ressocialização do apenado. Por último, Garofalo, considerado radical entre seus pares, pois não acreditava na ressocialização total de alguns criminosos, defendeu, por vezes, a ideia de eliminação por seleção natural para criminosos, ou seja, pena de morte.

Todos os autores, como vimos, rompem substancialmente com o pensamento do século XVIII e XIX no que tange à pena e às punições. Suas formas de pensar influenciaram os juristas da América Latina e Brasil que se pautaram em suas filosofias formulando novas ideias que mesclaram ambos os pensamentos, adaptando às necessidades locais.

Com este estudo, abre-se uma porta para aprofundarmos mais sobre os penalistas brasileiros. Como a teoria clássica e a teoria positiva influenciaram diretamente as discussões e mudanças na forma de punir e de organizar o cárcere brasileiro? Deixo alguns autores que discutiram essa temática no final do século XIX e XX como sugestão para futuras pesquisas: José Tavares Bastos, Américo Ribeiro de Araújo e Evaristo de Moraes.

REFERÊNCIAS

AGUIRRE, Carlos. **Cárcere e Sociedade na América Latina** (1800-1940). In: MAIA, Clarissa Nunes [et al.] (Orgs.). História das prisões no Brasil. Volume I. Rio de Janeiro: Rocco, 2009.

ANDRADE, Bruna Soares Angotti Batista de. **Entre as leis da Ciência, do Estado, e de Deus:** surgimento dos presídios femininos no Brasil. Dissertação. Pós-Graduação em Antropologia Social, Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, 2011.

ANITUA, Gabriel Ignacio. **Histórias dos pensamentos criminológicos.** Tradução Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2008. (Pensamento criminológico; 15).

ALVAREZ, Marcos César. A Criminologia no Brasil ou como tratar desigualmente os desiguais. **Revista de Ciências Sociais**. Rio de Janeiro, v. 45, n. 4, 2002.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do Direito Penal.** Rio de Janeiro: Editora Revan, 2002.

BASTOS, José Tavares. **Unisexualidade do Regimen Penitenciário:** Penitenciária para Mulheres Criminosas. São Paulo: Duprat & C.ª, 1915.

BRANCO, Thayara Silva Castelo. **Medidas de Segurança no Brasil:** o exercício do poder (penal) no âmbito da normalização terapêutica. Tese. Pós-Graduação em Ciências Criminais – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2016.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas.** Tradução J. Cretella Jr. E Agnas Cretella I. – 2ª ed. rev., 2ª tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

BENTHAM, Jeremy. **O Panóptico.** Organização e tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal,** volume 1: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2009.

FARIA, Miguel José. **Criminologia.** Epanortologia. Fundamento do Direito de Punir. Lisboa: Instituto Superior de Ciências Políticas e Segurança Interna, 2014.

FERRI, Enrico. **Os criminosos:** na arte e na literatura. Tradução de João Moreira de Almeida. São Paulo: Livraria Teixeira, 1936.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir.** Rio de Janeiro: Vozes, 2010.

_____. **Microfísica do poder.** São Paulo: Graal, 2012.

GAUER, Ruth Maria Chittó. **A modernidade portuguesa e a reforma pombalina de 1772.** Porto Alegre: EDIPUCRS, 1996.

HOWARD, John. **El Estado de las prisiones en Inglaterra y Gales.** México: Fondo de Cultura Económica, 2003.

LOVEJOY, Arthur O. **A grande cadeia do ser.** São Paulo: Editora Palíndromo, 2005.

LOMBROSO, Cesare. **O homem delinquente.** Tradução Sebastião José Roque. São Paulo: Ícone, 2013.

LYRA, Roberto. **Criminologia.** Série: Manual de Cultura Forense (Direito Penal). Editora: Record, 1961.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro.** Volume 1: Parte Geral, arts. 1º a 120. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

PRADO, Luiz Régis & BITENCOURT, Cezar Roberto**.** Elementos de Direito Penal**,** parte geral. São Paulo, **Revista dos Tribunais**, v. 1, 1995.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **A palavra dos mortos:** conferências de criminologia cautelar. (Coleção Saberes Críticas); coordenadores Luíz Flávio Gomes, Alice Bianchini. São Paulo: Saraiva, 2012.

CONSIDERAÇÕES SOBRE KELSEN E O DIREITO BRASILEIRO

Jéssica Maria Frocel Holanda Sales[105]

INTRODUÇÃO

O Direito evolui, como todas as ciências, sobre os ombros de gigantes – assim reconhecia Sir. Isaac Newton –, cujas contribuições continuam a se manifestar, sem que possam ser ignoradas. Hans Kelsen, figura oponente a Carl Schmitt, principalmente em questões de Direito Constitucional, se destaca neste plano, como um dos principais juristas de seu tempo. Seus escritos influíram nos mais diversos sistemas, tanto em países das Américas quanto no Velho Mundo.

Nos termos desta influência, em especial no Ordenamento Jurídico Brasileiro, é que se situa o objeto desta pesquisa, do qual o principal material de análise são os textos do próprio autor, com adendos ao que declarava Schmitt, bem como os textos constitucionais brasileiros em uma linha progressiva. O método empregado é o bibliográfico, dotado de diversas espécies de títulos que montam o aporte teórico, de modo que o conhecimento possa ser preciso, sem deixar de alcançar a amplitude necessária ao desenvolvimento.

Deste modo, primeiramente, passa-se a analisar alguns aspectos que permeiam a doutrina kelseniana, com fito de melhor compreender o autor, objetivando criar uma linha de raciocínio coerente sobre como a figu-

105 Acadêmica de Direito na União das Escolas Superiores de Rondônia – Uniron. Bolsista integral do Programa Universidade para Todos – ProUni.

ra de Kelsen, em seus ensinamentos, pode ser vista na modernidade. Enfatiza-se, a pesquisa não é pretensa a esgotar o tema, mas busca provocar uma nova visão sobre o sistema jurídico que envolve o Brasil, bem como colaborar com o Direito e instigar novas buscas pelo conhecimento.

1. O *CIVIL LAW* E SUAS ORIGENS

Em primeiro momento, é preciso se atentar que o cenário político-jurídico que originou o *Civil Law* foi dos mais icônicos. O panorama de injustiças, no sentido de disparidade entre as partes e arbitrariedade dos juízos influenciáveis, forjou a imagem do sistema, que buscou, a duras penas e retrocessos, gerar maior segurança e o fim das inconsistências legais que eram a marca do jurisdicionado no direito consuetudinário de caráter essencialmente monárquico.

Situa-se este nascimento da doutrina positivista no direito Romano-Germânico, mas a sua rigidez é enfatizada após a Revolução Francesa. Importa dizer que isto se dá pelo fato de os tribunais franceses, antes do famoso evento revolucionista, eram arbitrários e refletiam o pensamento volúvel de uma corte e o clero, infeccionados pelos interesses pessoais além daqueles políticos, impondo sobre o povo uma regência severa, mas variável, no que diz respeito aos julgamentos. Assim, inexistia não somente o conceito de segurança jurídica, mas também esta propriamente dita.

Não se desconhece que este foi um evento político arquitetado pelo que hoje entendemos por classe média, visando a supremacia de seus interesses econômicos. No entanto, o que se considera para fins desta pesquisa, em especial, é o fenômeno jurídico deste momento histórico e o que viria a se desenvolver a seguir – tribunais onde a interpretação da norma é vedada ao juiz, quem, como pessoa equidistante e isenta, deve simplesmente, identificar o direito e aplicá-lo.

> O Ocidente seria outro após a Revolução Francesa, não somente em termos políticos, como também no direito. O ideário constitucionalista que impregnou as várias fases da Revolução Francesa foi exportado para todo o Ocidente, a ponto de não mais – mesmo depois da Restauração na França e o Resto na Europa – não

> ser mais concebível um país sem uma Constituição (CASTRO, 2009, p. 245).

Sobre isso, imperioso ressaltar que os sistemas mais notórios têm origem de crises, as quais podem incentivar revolução para o povo ou sobre o povo. A depender da vulnerabilidade daqueles submetidos, grandes salvadores tendem a aparecer em momentos de crise. O problema seria o que se esconde atrás da salvação e como o Direito será utilizado, neste caso para a manutenção da liberdade ou seu cerceamento.

2. KELSEN E O TOTALITARISMO (A CULPA ATRIBUÍDA A CARL SCHMITT)

Abre-se um parêntese, neste ponto, para compreender o autor. A Áustria de Kelsen tem panorama concorrente ao da França, sob a égide de um sistema instável e em crise, embora menos violento. A República de Weimar deu origem ao Nazismo e forçou o autor, democrata e pacifista, ex-membro da corte constitucional austríaca, a deixar a Alemanha, indo se refugiar nos Estados Unidos.

Sobre estes dois fatos, a saída de Kelsen da corte e a ascensão do nazismo, ambos estão relativamente relacionados, uma vez que o autor deixou a corte por conta da represália a decisões constitucionalmente tomadas por ele. Essas decisões estavam longe do caráter religioso ou político que os partidos conservadores esperavam. Paralelamente, o partido nazista vinha pressionando por espaço, pregando ideias bem aliadas à ala cristã conservadora.

Com tal mote, nasce a contenda do autor com Carl Schmitt, como explica Torres (2017), quem advogou para o Estado na disputa que tinha por objetivo decidir se este poderia ou não interceder na Prússia. Schmitt saiu vitorioso, levando a uma quebra da soberania daquele Estado independente que culminaria, cerca de 9 meses depois, na tomada de poder pelo partido fascista de Adolf Hitler. Kelsen, inclusive, chegou a tecer críticas quanto ao conflito entre a Alemanha e a Prússia, bem como sobre os advogados envolvidos, na obra intitulada Das Urteil des Staatsgerichtshof.

Isto posto, é sob o prisma de um direito pautado nas arbitrariedades e totalitarismo que Kelsen intentou contornar um problema, precisamente,

o da leitura da lei e aplicação em norma, pelo que ele passou até pouco antes do fim de sua vida, preferindo por isolar a origem propriamente dita do Direito em prol de um sistema legal livre da volitividade dos julgamentos instabilidades dos governos.

Com este ideário inicial, Kelsen desenvolveu o conceito de norma fundamental que, conforme esclarece Rocha (2020, p. 233):

> não podemos considerar que seja a Constituição, já que esta é norma formal. Quando ele fala em norma fundamental, quer tratar de um conceito axiológico, como sendo esse o ponto de partida. Único momento em que Kelsen aproxima-se da base social. A norma fundamental é um princípio, pelo qual o Direito vai desenvolver a tal da hierarquia normativa.

Em sua célebre obra A Paz Pelo Direito (2011), Kelsen realiza certa análise sobre os culpados políticos da I e II Guerras Mundiais. Sem deixar de lado a influência do Direito nestas questões, a possível responsabilização dos Estados envolvidos perante os direitos nacionais de cada país ou internacional, dando especial atenção aos crimes de guerra.

Sobre isto, declara que é necessária a punição não somente dos entes políticos para que se estabeleça a ordem, mas também dos indivíduos: "A opinião pública exige não somente a responsabilização dos autores da guerra, mas também, em particular, que os criminosos de guerra – quer dizer, os indivíduos que violaram as regras de guerra – sejam processados" (KELSEN, 2011, p. 84).

3. O *CIVIL LAW* BRASILEIRO E A RAIZ KELSENIANA

Embora no Brasil as doutrinas compreendam que as normas e as leis se coadunam intensamente, o que restou de Kelsen neste ordenamento é da mais inteira importância, compondo intrinsecamente o sistema de leis do país, destacando-se o sistema romano-germânico vigente, a rigidez no processo de alteração da CF/88, incluindo-se nela a interpretação conforme a Constituição, somada a uma necessidade superavit de leis, bem como a presunção de constitucionalidade.

Para Kelsen, seria desejável que as situações pudessem ser completamente previsíveis (a incidência de mais leis), mas, se assim não o são, é analisado, na compreensão do autor, o direito em lide, uma vez que, ao mesmo direito, se aplica a mesma norma. No mais, pelo princípio de que toda norma menor deriva de outra maior, toda lei nascida sob um certo ordenamento deverá ser presumida constitucional, uma vez que elaborada no contexto da Carta Magna vigente. Sob este mesmo prisma, nenhuma lei pode ser interpretada em desacordo com a previsão constitucional, mas em conformidade.

Fato é que não se pode deixar para trás a forma com que o Brasil se instituiu democrático de direito, sob lutas contra um modelo opressivo, guardando um histórico de instabilidades e dramas jurídicos (como o caso dos Irmãos Naves)[106]. Por isso, a necessidade do país não era muito diferente daquela que deu gênese ao *Civil Law*, sendo compreensível a busca da assembleia constituinte, por todas as formas de garantirmos, seja no ramo dos direitos humanos, sociais e civis, na segurança jurídica ou através do intitulado "justo processo" e o acesso à justiça.

Não é possível que se desentranhe, neste ponto, as teorias de Libman daquelas de Kelsen, principalmente em relação à segurança jurídica, uma vez que a coisa julgada como qualidade da sentença é entendimento preponderante no Brasil, de forma mais moderna, como explica José Maria Tesheiner (2002, p. 72). Isto porque a coisa julgada se presta à forma preclusiva máxima nas sentenças, sendo, portanto, princípio constitucional que defende a segurança jurídica tão buscada pelo austríaco.

Em seu tempo, as decisões deveriam, via de regra, possuir caráter de definitividade, sendo os recursos um benefício da dúvida pouco aventado e até um tanto rejeitado. A ideia de que uma mesma lei para uma única causa pudesse ser interpretada de duas formas díspares remetia a uma criação normativa irregular e anômala, tão repudiada quanto o *Common Law*. É possível perceber que o autor, mesmo que de linhagem diversa a Chiovenda, aplicava sua peculiar versão da teoria *tria eadem*.

Isto pela lógica de que, se uma mesma lide não pode possuir várias interpretações legais, não há cabimento em julgar, por julgá-la duas vezes,

106 Conhecido como o maior erro judiciário do Brasil, ocorrido durante a ditadura militar de Getúlio Vargas, trata-se da história de Joaquim e Sebastião Naves, torturados e julgados por um crime que não cometeram, conforme esclarece o autor Alamy (1993).

estando certa a demanda judicial. Este raciocínio impõe a ideia de que a rigidez do sistema seria o único meio de se garantir uma prestação jurisdicional decente. Não se ignora que o teórico estava em meio ao turbilhão de autores que tentavam definir a ideia de justiça, tendo se posicionado no sentido de que o justo é sinônimo de obediência ao ordenamento jurídico, na figura das leis aplicadas como normas.

4. ENTRE A LEI, NORMA E CONSTITUCIONALIDADE DE KELSEN

Como já mencionado, para Kelsen, a norma elaborada dentro de um determinado ordenamento jurídico tem caráter eminentemente constitucional de forma presumida, uma vez que passa por processo legislativo propriamente determinado na Carta Magna. No entanto, antes de mais considerações, importa dizer que, para o autor, havia importante diferença a ser conceituada, aquela entre lei e norma.

Segundo o teórico, Lei seria o texto escrito e determinativo, fosse ou não imperativo ou de critério negativo, enquanto a norma se constituiria como a aplicação da lei na interpretação realizada durante as decisões do jurisdicionado. Assim, "A norma funciona como esquema de interpretação. Por outras palavras: o juízo em que se enuncia que um ato de conduta humana constitui um ato jurídico (ou antijurídico) é o resultado de uma interpretação específica, a saber, de uma interpretação normativa" (KELSEN, 2000, p. 4).

Claramente, a norma de Kelsen tem origens imanentistas e sincréticas, integrando o todo do que é a concepção de Lei, possuindo, no entanto, início na discricionariedade dos magistrados (aqui dito como "cognitio"). No Brasil, claramente foi adotada esta raiz kelseniana, mesmo que a gozo de mais aprimoramentos.

A repercussão que essa presunção causar, no plano presente, para as normas nascidas postumamente à CF, de validade e aplicabilidade, mesmo que não se apresentem plenas no plano real, deixa transparecer a ideia de que a declaração de inconstitucionalidade é causa de nulidade absoluta. Assim, soma-se à presunção a teoria da supremacia constitucional. Com estes princípios, o autor compreende que as leis que não obedecem ao sis-

tema jurídico teriam status equivalente ao de inexistência, compulsando em um nada jurídico inaplicável.

No entanto, salienta-se que para Kelsen o Ordenamento Jurídico seria volúvel, havendo mudanças vertiginosas a medida em que a lei pode ser interpretada de diferentes formas em juízos diferentes, quando se vale dos critérios de tempo (o quando é aplicada, se após a criação da lei ou muitos anos depois) e lugar (características da região, aqui, comarca) logo, com o deslocamento de posicionamentos políticos e sociais, há a gênese de novos tipos normativos, mutando o sistema, sendo impossível considerar o novel modelo o mesmo que aquele anterior, não importando se o texto constitucional permanece o mesmo. Nas palavras do mencionado autor:

> A vigência de todas as normas em geral que regulam a conduta humana, e em particular a das normas jurídicas, é uma vigência espaço-temporal na medida em que as normas têm por conteúdo processos espaço-temporais. Dizer que uma norma vale significa sempre dizer que ela vale para um qualquer espaço ou para um qualquer período de tempo, isto é, que ela se refere a uma conduta que somente se pode verificar em um certo lugar ou em certo momento (se bem que porventura não venha de fato a verificar-se). […]
>
> Além dos domínios da validade espacial e temporal pode ainda distinguir-se um domínio de validade pessoal e um domínio de validade material das normas. Com efeito, as condutas que pelas normas é regulada é uma conduta humana, conduta de homem, que se deve conduzir de certa maneira, e o modo ou forma porque ele se deve conduzir (KELSEN, 2000, p. 13-15).

Deste ponto, presume-se que Kelsen reconhece a inconstância da sociedade e seus efeitos no Direito. À vista do tempo em que foi escrita a "Teoria Pura do Direito", considera-se que a ideia de controle de constitucionalidade não fosse necessariamente bem estabelecida e, de certa forma, o autor parece justificar a distância entre Constituição Ficta e Constituição Material por meio dessa possibilidade de mudança, consequentemente, da tensão entre elas, se opondo em certo ponto a Lassale.

No entanto, é preciso esclarecer que, embora não possuísse este nome – desde as formas mais modernas de Estado quando percebida a necessidade de descentralização do poder e da imposição de limites de poder ao governante –, existem técnicas que hoje compreendemos como de controle de constitucionalidade, assim esclarece Baracho (1984, p. 147). Sobre isto, é perceptível nas próprias ideias de Kelsen a crença de que o judiciário seria um dos meios mais proeminentes. Para o autor, o controle deveria ser feito por uma corte específica.

No Brasil, embora marcantes as ideias do teórico no ordenamento jurídico, fatalmente, no que diz respeito à sua visão de nulidade, não há aplicação da corrente, uma vez que os impactos de uma nulidade absoluta no âmbito social e econômico, de certas decisões, seria a causa de colapsos tanto no ramo do direito público quanto no privado. Por isso, entende-se pela anulabilidade. Zavascki (2017), explicando as diferenças entre ambos os efeitos, deixa evidente o porquê de o Supremo, em suas decisões modulatórias de efeito, tem optado pela eficácia "ex nunc", a fim de preservar as relações jurídicas e conferir segurança.

Não se ignora que o teórico visa a manutenção do seu positivismo ideário, intentando a todo momento ressaltá-lo, uma vez que este enxerga o Estado Democrático como a própria segurança.

> O princípio que se traduz em vincular a decisão dos casos concretos a normas gerais, que hão de ser criadas de antemão por um órgão legislativo central, também pode ser entendido, por modo conseqüente, à função dos órgãos administrativos. Ele traduz, neste seu aspecto geral, o princípio do Estado-de-Direito que, no essencial, é o princípio da segurança jurídica (KELSEN, 2000, p. 279).

A ideia de Kelsen, apesar de rotineiramente mal compreendida, é dizer que o Direito enquanto ciência autônoma deve ser estudado isoladamente, a fim de se examinar com maior propriedade os fenômenos que o afetam, seguindo o Método Cartesiano, no qual é preciso que se isole o objeto em estudo e se observar os elementos que o compõem, ou seja, compreender o direito pelo direito, como seu próprio fomentador.

Não se olvida que, para o autor, a lei é parte maior importante na consolidação da ideia de Estado, não cabendo interpretação que se bene-

ficia esta ou aquela pessoa em separado, mas sim uma interpretação que servisse coletivamente a determinado caso, sem a possibilidade de causas similares ou idênticas terem resultados diversos, quiçá seu pensamento fosse evitar as arbitrariedades.

Embora o caso "Marbury *vs* Madison" já houvesse sido julgado quando Kelsen publicou seu livro, ainda não se tinha uma definição plana/clara de controle de constitucionalidade como hoje, mas protótipos, uma vez que o supramencionado caso era uma hipótese em excepcional. Ademais, o modelo italiano de modulação de efeitos, tão antigo quanto o seu sistema jurídico aliado ao controle de constitucionalidade, não era bem-visto, uma vez que provocava a maior discricionariedade dos juízes, a qual era abominada pelo positivismo, uma vez que este buscava a todo custo a segurança jurídica e confiabilidade em um magistrado neutro enquanto sujeito da lide.

Sobre este sistema italiano, ressonava ao tempo do autor, que era o causador dos problemas governamentais, em especial da ascensão do fascismo de Benito Mussolini. Sobre isso, percebe-se que, de um modo geral, a quebra da bolsa de Nova Iorque e a crise mundial instalada em países que ainda sofriam o rebote da I Guerra Mundial aparentemente foi mais influente para a implantação do fascismo como forma generalizada de governo, do que o Ordenamento Jurídico de cada país. No entanto, flagrantemente, tais sistemas foram comumente colaborativos, conforme esclarecido no título anterior.

Retornando ao constitucionalismo ou ideia primária do autor, este acreditava que um órgão superior deveria ser responsável por guarda a norma maior, criando o que é conhecido na modernidade como "Pirâmide de Kelsen". Embora hoje a doutrina e os tribunais têm sido adeptos de modelos mais circulares/concêntricos, não é possível que se desligue a hierarquia normativa adotada pelo autor, do controle de constitucionalidade.

Conforme mencionado, o teórico, inclusive, foi membro da Corte Constitucional Austríaca em seu tempo, sendo que, naquela época, o controle estava mais ligado à defesa da Carta Magna do que a manutenção do sistema jurídico na figura das leis. Assim sendo, a ideia de segurança jurídica estava cabalmente ligada à Democracia.

Esta conexão é reconhecida e apreciada ainda hoje, em seus idealismos. Isto se ornou recentemente mais perceptível no voto do Ministro

Dias Toffoli, na ADPF 572, na qual citou Kelsen em famosa fase sobre o julgamento da intervenção da Alemanha na Prússia:

> Kelsen terminou por deixar a Corte Constitucional logo depois desse episódio. E todos nós sabemos o que ocorreu com a democracia austríaca nos anos seguintes. Ninguém defendeu a Corte Constitucional. Ninguém defendeu a democracia. E eis que a pálida e escura noite do totalitarismo veio e destruiu a civilização e seus valores (TOFFOLI, 2020).

Com tais considerações retorna-se ao pressuposto, inegável do contexto, seja quanto a criação, validade e eficácia das leis, quanto no que diz respeito às teorias que as envolvem. Há uma inevitável ligação entre as frágeis democracias, os estados totalitários e a influência de Kelsen no Brasil, tanto em aspectos positivos quanto negativos.

Hoje claramente o Brasil tem importado institutos de países mais flexíveis. No entanto, sem abandonar certas essências, afinal para haver a mutação constitucional ainda é necessário o julgamento por uma corte própria e de um controle difuso. Ou seja, embora tenham sido enxertados no corpo legislativo brasileiro, algumas bases do "Common Law" têm sido, ainda, controladas pelo direito positivo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O que é possível observar após a análise do contexto de criação das teorias kelsenianas, bem como do estado atual do Ordenamento Jurídico Brasileiro, é que a essência das primeiras, nunca foi perdida no outro, mas aprimorada, reconstruída para atender a um novo panorama social em que o desenvolvimento vai além da economia. Observa-se que um dos maiores propulsores de direitos humanos foi o pós-II Guerra Mundial, quando percebidas as atrocidades promovidas pelo fascismo tão temido e repudiado por Kelsen.

A defesa do Estado Democrático de Direito e da segurança jurídica está no cerne de toda a mais pura teoria do autor, que desoladamente previu a ascensão do Nazismo.

Neste ponto, valioso citar um caso Brasileiro dos mais conhecidos e contemporâneos ao teórico, qual seja, o governo de Getúlio Vargas, o qual se valeu das normas da época para impor seu controle inicial sobre a nação. Somente mais tarde, inaugurando o Estado Novo, de modo progressivamente totalitário, mas ressalta-se inicialmente sob a égide da legalidade. É por estas similitudes que o autor não só ganhou renome, como também se entranha ao ordenamento do Brasil.

Assim, inegável a contribuição da personalidade aqui em exame, quanto mais no que diz respeito à autonomia do juiz, modernizada na ideia do livre convencimento, que deve, no entanto, ser motivado em consonância com a lei, seja ômega ou alfa e, do mesmo modo, pautado no entendimento do equivalente nacional à corte constitucional, o Supremo Tribunal Federal, quando as questões assim exigirem.

Compreende-se deste ponto, que tendo sido juiz da corte constitucional austríaca, inclusive, se envolvendo em discussões polêmicas, Kelsen, diferente do perpetrado, não exclui a possibilidade de interpretação da lei, mas, inicialmente, faz diferença entre lei e norma, ainda compreendendo que tais dispositivos se alteram com o tempo e as mudanças sociais. Do contrário, não haveria sequer partidos de oposição, visando a instituição de novas formas legais, se a lei, per si, fosse perfeita.

REFERÊNCIAS

ALAMY, João Filho. **O caso dos irmãos Naves: um erro judiciário.** 3ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1993.

BARACHO, José Alfredo. **Processo constitucional.** Rio de Janeiro: Forense, 1984.

BARROSO, Luís Roberto. **Direito constitucional contemporâneo.** São Paulo: Saraiva.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988.

CASTRO, Flávia Lages de Castro. **História do direito geral e do Brasil.** 7ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009

COELHO, Luiz Fernando. **Direito constitucional e filosofia da constituição.** Curitiba: Jaruá, 2006.

KELSEN, Hans. **A paz pelo direito.** São Paulo: Martins Fontes, 2011.

_____. **Teoria pura do direito.** São Paulo: Martins Fontes, 2000.

MEDINA, Paulo Roberto Gouvêa. **Direito processual constitucional.** 5ª ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

ROCHA, José manuel da Sacadura. **Fundamentos de filosofia do direito.** 7ª ed., rev., atual. e ampl. Salvador: JuspdVm, 2020.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 43ª ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2020.

TESHEINER, José Maria. **Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

TORRES, João Carlos Brum. **Kant, Kelsen, Carl Schmitt e a teoria da fundação constitucional.** Rev. Filos., Aurora, Curitiba, v. 29, n. 47, p. 503-521, maio/ago. 2017.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional**. 4ª ed., rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

CONSIDERAÇÕES SOBRE A PRISÃO E LIBERDADE PROVISÓRIA

Jéssica Maria Frocel Holanda Sales[107]

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objetivo relacionar importantes pontos e conceitos que permeiam os institutos da prisão e da liberdade provisória com o caso concreto disposto no inquérito policial 4.781/DF, também conhecido como "O Caso das Fake News". Para tanto, primeiramente, é realizado um estudo acerca do conceito de prisão e suas espécies, bem como a previsão constitucional e modalidade especial para que seja possível passar ao estudo de caso.

Ainda, para que melhor se compreenda o caso em comento, são definidas as espécies de prisões processuais, em especial aquela preventiva, bem como a respeito das hipóteses de sua substituição por medida alternativa, cautelar, com o objetivo de se empreender a raciocínio crítico e conclusivo, quanto à adequação ou não das medidas tomadas pelo Judiciário neste caso em concreto.

Como método de pesquisa e análise de dados é empregado o estudo bibliográfico, o qual será analisado pelo método hipotético-dedutivo, tendo por questionamento se a medida foi correta e legal e, por hipótese, a constitucionalidade da prisão face à reiteração do ato considerado delituoso. Assim, pretende-se prestar contribuição aos estudos do Direito e

107 Acadêmica de Direito na União das Escolas Superiores de Rondônia – Uniron. Bolsista integral do Programa Universidade para Todos – ProUni.

promover o pensamento acerca de casos que envolvem a possibilidade de prisão política.

1. PRISÃO E SUAS ESPÉCIES

A prisão, juridicamente, trata-se da privação da liberdade de locomoção, ou seja, do direito de ir, vir, permanecer e deslocar-se, por motivo de ato ilícito ou por ordem legal. No ordenamento jurídico pátrio, vários podem ser os significados de prisão, podendo dizer respeito à pena privativa de liberdade (posterior à prolação da sentença), à captura (prisão em flagrante ou decorrente do cumprimento de mandado) e à custódia (recolhimento da pessoa ao cárcere).

No Brasil, existem duas espécies de prisão: a prisão penal, que se divide em duas: 1. prisão-pena, de caráter estritamente punitivo (é a incidência de uma punição/sanção); 2. processual penal, que pretende assegurar o bom andamento do processo; e a prisão sem pena, ou extrapenal, a qual se subdivide em: 1. civil; 2. administrativa ou disciplinar; e 3. militar. Atenta-se que as doutrinas variam quanto às classificações da prisão. Guilherme de Souza Nucci (2014), Júlio Fabbrini Mirabete (2005), Fábio Roque Araújo e Klaus Negri Costa (2020) são exemplos de autores que divergem entre si.

Para maior compreensão do caso que será analisado a seguir, é necessário abrir parênteses para, "in passant", esclarecer algumas diferenças e peculiaridades destas formas de privação da liberdade.

1.1. PRISÃO PENAL

Prisão-pena: é uma classificação aceita por ambos os autores, sendo caracterizada por aquela aplicada à pessoa condenada, após o trânsito em julgado da sentença. É uma forma repressiva de controle estatal, nas palavras de Araújo e Costa (2020, p. 702): "é decretada após uma sentença final prolatada por um juiz, em seguida a um processo criminal com contraditório, ampla defesa e todos os direitos inerentes ao processo, em que o Poder Judiciário procedente o pedido condenatório feito pela acusação". Sobre isto, tal prisão só é válida em termos jurídicos quando na "persecutio" forem seguidos os princípios do contraditório e da ampla

defesa. Assim, vícios processuais que eventualmente prejudiquem a defesa do acusado, eventualmente, podem levar a afetar a prisão (modalidade de cumprimento, aplicação ou substituição por medida diversa), tanto quanto levar a anulação do processo, em parte ou no todo.

Prisão processual penal: assim classificada por Mirabete (2005, p. 388), é ampla, incluindo aquela decorrente do flagrante (arts. 301 a 310), a preventiva (arts. 311 ao 316), a prisão resultante da pronúncia (art. 282 e 408, §1º), aquela decorrente da sentença condenatória que ainda não formou coisa julgada (art. 393, I) ou, mesmo, a temporária (regulada pela Lei nº 7.960/89). Sobre algumas destas espécies, se tratará mais adiante, sobretudo, quanto à preventiva. O CPP trata exclusivamente da prisão cautelar e provisória (a prisão oriunda de condenação é assunto exaustivamente disciplinado pelo CP).

1.2. PRISÃO SEM PENA OU EXTRAPENAL

Prisão civil: foi proibida. Atualmente, aplica-se somente a um caso bastante específico, àquele dos devedores de alimentos (art. 5º, LXVII da CF/88), sendo ilícita a prisão do depositário infiel, isto porque a Convenção Americana de Direitos Humanas, no Ordenamento Jurídico Brasileiro, possui caráter supralegal, ou seja, paralisa qualquer norma infraconstitucional que autorize "ratio" face o depositário infiel, nos temos do decidido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 466.343/SP, de relatoria do Min. Cezar Paluso (ARAÚJO; COSTA, 2020, p. 702).

Prisão administrativa: só pode ser decretada por autoridade judiciária, nos termos do art. 319, I do CP e leis especiais. Sobre esta, Araújo e Costa (2020) seguem o entendimento de Mirabete (2005) citando-o, inclusive, deste modo. Para ambos os autores, é necessário que haja um motivo administrativo associado a uma finalidade administrativa para que a autoridade – não judiciária, quem depois comunicará ao juiz – assim decrete a prisão. Um exemplo é o caso da expulsão ou extradição de estrangeiro.

Prisão disciplinar: é aquela cabível quando o sujeito segregado for integrante das forças militares que tiver transgredido a lei militar, especificamente.

2. FORMALIDADES

Existem algumas formalidades legais para que haja o aprimoramento/materialização da prisão como um ato jurídico, havendo exceções, as quais não deixam de possuir procedimento próprio a ser seguido. A regra prevê a necessidade de um mandado de prisão. Deste modo, uma decisão da autoridade judiciária.

De acordo com a lei, não existem empecilhos ao cumprimento do mandado, sejam de local ou hora. No entanto, a CF preconiza a inviabilidade do domicílio, fazendo com que a jurisprudência estabeleça até o presente momento (antes da vigência da Nova Lei do Abuso de Autoridade) um horário para o cumprimento da ordem (do nascer do dia ao cair da noite/das, 06h00min as 18h00min), não sendo vedada a entrada no domicílio.

A doutrina de Nucci (2014, p. 468) ensina que o mandado de prisão segue determinados requisitos formais:

> O mandado de prisão será formalizado da seguinte maneira (art. 285, CPP): a) lavratura por escrivão ou escrevente, com assinatura do juiz, cuja autenticidade é certificada pelo escrivão diretor; b) designação da pessoa a ser presa, com seus dados qualificadores (RG, nomes do pai e da mãe, alcunha, sexo, cor da pele, data do nascimento, naturalidade, endereço residencial e endereço comercial); c) menção da infração penal por ele praticada; d) declaração do valor dafiança, se tiver sido arbitrada, quando possível; e) emissão à autoridade policial, seus agentes ou oficial de justiça, competentes para cumpri-lo. Outros dados a estes se acrescentam, como praxe e seguindo as normas administrativas, que são: f) colocação da Comarca, Vara e Ofício de onde é originário; g) número do processo e/ou do inquérito, onde foi proferida a decisão decretando a prisão; h) nome da vítima do crime; i) teor da decisão que deu origem à ordem de prisão (preventiva, temporária, pronúncia, sentença condenatória etc.); j) data da decisão; k) data do trânsito em julgado (quando for o caso); l) pena aplicada (quando for o caso); m) prazo de validade do mandado, que equivale ao lapso prescricional.

Claramente, nem sempre todos esses requisitos são cumpridos, dadas as circunstâncias fáticas, havendo a possibilidade, de que, em "ato contínuo", durante uma investigação ou perseguição, o mandado seja cumprido em situação de flagrante, o que não é ilegal, mas também não seria a situação ilegal, tendo por ponto de referência o Estado Democrático de Direito, o devido processo legal e demais garantias constitucionais, sendo sempre preferível a expedição do alvará e seu cumprimento sem uso da força.

3. ESPÉCIES PROCESSUAIS

A prisão processual, como já supramencionado, se apresenta em seis espécies (MIRABETE, 2005, p. 388): 1. prisão temporária; 2. prisão em flagrante; 3. prisão preventiva; 4. prisão em decorrência de pronúncia; 5. prisão em decorrência de sentença condenatória recorrível; 6. condução coercitiva de réu, vítima, testemunha, perito ou de outra pessoa que se recuse, injustificadamente, a comparecer em juízo ou na polícia.

Cumpre ressaltar que a condução coercitiva passa por momento de incertezas no direito penal, uma vez que, recentemente, o STF havia decidido por sua inconstitucionalidade, e a Nova Lei do Abuso de Autoria integra, novamente, esta modalidade ao ordenamento jurídico. Cumpre enfatizar ainda que o CP e CPP são anteriores à CF, de modo que ainda restam dúvidas quanto à aplicação prática do instituto da condução coercitiva.

Até então, parcela da doutrina, como destaca Nucci (2014), defendia que a condução coercitiva era ato que deveria ser decretado por autoridade judiciária competente e em casos específicos, a exemplo dos casos em que são instituídas Comissões Parlamentares de Inquérito. Outra parte da doutrina, da qual é imperioso citar Mirabete (2005), defendia que esta modalidade de prisão seria flagrantemente inconstitucional, uma vez que coage o indivíduo. A seguir, as espécies na visão compartilhada pelas doutrinas.

Prisão temporária: esta modalidade de prisão só pode ser decretada pela atividade judicial, não podendo ser de ofício, e somente mediante a representação da autoridade policial. Seu prazo é de 5 dias prorrogáveis

por mais 5, salvo nos casos de crimes hediondos ou considerados graves (costuma envolver grande repercussão).

Prisão em flagrante: decorre da imediata apreensão do suposto criminoso, logo após o cometimento do delito (para crime permanente, pois se prolonga no tempo). Existem diversas espécies de flagrante, as quais não se tratará aqui. Após o flagrante, é possível a conversão em preventiva ou o arbitramento da liberdade com ou sem fiança.

Prisão preventiva: visa assegurar o bom andamento do processo, sem interferências, ou, mesmo, evitar que o indivíduo incorra em nova prática criminosa, sendo que, para que seja decretada a prisão, é necessário que sejam observados os requisitos dispostos nos arts. 311 a 316 do CPP.

Prisão decorrente de pronúncia: embora permanece no texto legal, não é mais aplicada, conforme entendimento jurisprudencial, uma vez que a simples pronúncia não deve ser considerada como motivo para que se aplique a prisão, devendo o pronunciado oferecer risco ao processo ou em incorrer em novo delito.

Prisão em decorrência de sentença condenatória recorrível: trata-se da chamada prisão em primeira instância. Quando o sentenciado passava ou ainda pode passar a, desde prolatada a decisão, cumprir pena, caso deixe de recorrer, ou houver motivos para que permaneça em cárcere. Este é o caso daqueles indivíduos que passam o processo, por inteiro, presos, em que a liberdade, neste caso, contrariaria a lógica processual penal.

Condução coercitiva: não se trata de prisão, mas é comumente classificada junto delas, por forçar a pessoa ir contra seu direito de liberdade ambulatorial. Assim, ninguém será mantido, efetivamente, em unidade policial ou prisional.

4. CONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO E LIBERDADE PROVISÓRIA

O art. 5, LXI, da CF, apregoa que: "ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei". Portanto, a regra no Brasil é que a prisão seja sempre a *ultima ratio*, medida final tomada pelo Estado, nos

casos em que, de fato, outras providências não podem ser tomadas ou não seriam eficazes.

Via de regra, para que o indivíduo seja acautelado, é necessária a decisão fundamentada nos elementos fáticos, concretos, por parte de um magistrado competente para aquela causa. Os incisos LXII, LXIII, LXIV e LXV do mesmo artigo e diploma legal indicam a maneira como a prisão será formalizada.

Conforme os ditames do art. 5º da CF (LXV a LXVIII), toda prisão será fiscalizada por um magistrado. Mesmo que seja decretada por um, nestes casos, caberá ao Juízo recursal analisar a legalidade da prisão, podendo ser relaxada a prisão assim que verificada a ilegalidade. Tal ilegalidade pode ser relativizada "para mais", ou seja, em sede de habeas corpus, alguém que tem seus direitos, de uma forma geral, ameaçado, à vista de uma ilegalidade inconteste, demonstrada por prova pré-constituída, pode ter o injusto sanado nesta via, mesmo que inadequada, *ex officio*.

Constitui abuso ilegal a prisão que feita em desconformidade com a lei – seja no aspecto fático a maneira como foi realizada na fase inquisitorial, seja no processual, se não restaram preenchidos os requisitos legais – ou a decisão que decretou a prisão carecer da devida fundamentação, que deve ser entendida como ausência de razão plausível, diretamente apontada na *decisium*, consubstanciada em preservação da ordem pública ou transcurso do processo.

Ora, o princípio da presunção da inocência apregoa que ninguém será segregado antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, de modo que, inexistindo razão para que o indivíduo seja segregado, mesmo que haja indícios de autoria e materialidade contra sua pessoa, deve ser concedida a liberdade provisória, o chamado relaxamento da prisão, mormente porque, como já foi mencionado, a segregação constitui última ratio.

Esta liberdade impõe a responsabilidade de o réu ou denunciado cumprir determinadas obrigações, chamadas de medidas cautelares diversas da prisão, bem como comparecer a todos os atos processuais para os quais seja intimado. Assim, se o indivíduo não cumprir os supramencionados regramentos, será imediatamente submetido à custódia, sob o argumento de necessidade de se preservar a aplicação da lei penal e instrução criminal.

5. UM ADENDO, O CASO DANIEL SILVEIRA (INQUÉRITO 4.781/DF)

A prisão especial é direcionada a determinadas pessoas antes do trânsito em julgado: a) ministros de Estado; b) governadores, prefeitos, secretários de Estado, vereadores, chefes de Polícia; c) membros dos Parlamentos Federal e Estadual; d) cidadãos inscritos no "Livro do Mérito"; e) oficiais das Forças Armadas e militares dos Estados e do Distrito Federal; f) magistrados; g) diplomados por qualquer faculdade superior; h) ministros religiosos; i) ministros do Tribunal de Contas; j) cidadãos que já tiverem exercido a função de jurado; l) delegados de polícia e agentes policiais.

Essa determinação, para parte da doutrina, representa uma afronta ao princípio da igualdade, que defende que estes indivíduos deveriam ser recolhidos em local separado, mas sem receber benefícios, uma vez que são cidadãos como todos os outros integrantes do corpo social. Esta parcela dos teóricos considera a concessão de privilégios uma regressão dos direitos adquiridos com a Constituição de 88.

É preciso frisar que, após o trânsito em julgado, estes indivíduos deverão ser colocados na prisão comum, em celas especiais ou não, a depender, por exemplo, da profissão que exerciam antes da condenação, como é o caso dos ex-agentes policiais, os quais são separados para que se evite a vingança dentro da unidade prisional. Destaca-se que a prisão especial não impede a progressão de regime, nos moldes da súmula 717 do STF.

É dos autos do inquérito que o deputado Daniel Silveira em seu canal na plataforma YouTube disponibilizou vídeo contendo conteúdo que atenta contra a democracia, ofendendo diretamente ao Supremo Tribunal Federal e, defendendo o Ato Institucional nº 5 – AI 5, pregando pela substituição dos ministros da corte e instigando a atos de violência contra os mesmos.

É um dos trechos do vídeo, destacado no voto de Min. Alexandre de Moraes no inquérito 4.781/DF:

> [...] eu quero saber o que você vai fazer com os Generais... os homenzinhos de botão dourado, você lembra? Eu sei que você lembra, ato institucional nº 5, de um total de 17 atos institucionais, você lembra, você era militante do PT, Partido Comunista, da

> Aliança Comunista do Brasil [...] o que acontece Fachin, é que todo mundo está cansado dessa sua cara de filha da puta que tu tem, essa cara de vagabundo... várias várias vezes já te imaginei levando uma surra, quantas vezes eu imaginei você e todos os integrantes dessa corte … quantas vezes eu imaginei você na rua levando uma surra... Que que você vai falar? que eu to fomentando a violência? Não... eu só imaginei... ainda que eu premeditasse, não seria crime, você sabe que não seria crime... você é um jurista pífio, mas sabe que esse mínimo é previsível.... então qualquer cidadão que conjecturar uma surra bem dada com um gato morto até ele miar, de preferência após cada refeição, não é crime. […][108]

É sobre este discurso do deputado que se questiona quanto à prisão especial tratada no tópico anterior, sobretudo quando o crime investigado é realizado por pessoa de responsabilidade e influência, dentro do órgão legislativo, abusando de sua função pública para propagar ideias de natureza antidemocrática e necessariamente fascistas.

A prisão especial é para aqueles que possuem cargo político, mas ainda o devem permanecer nesta posição quando o ato criminoso cometido é um atentado à própria política pela qual, inclusive, foi eleito? Para parcela da doutrina a ideia de prisão especial, por si só atenta contra os princípios constitucionais da Carta Magna, como já mencionado, no entanto questiona-se se o político que abandona suas funções públicas ao apoiar o fascismo ainda deve gozar deste direito.

A função por ele exercida anteriormente, termos em que coloca a doutrina, é a mesma violada *in casu*, neste caso, havendo a perda eventual do cargo, deveria ele fazer jus ao benefício, assim colocado por representar um privilégio dentro do sistema penal brasileiro? A prisão preventiva seria opção mais adequada a domiciliar, neste caso, em que o deputado insiste em reincidir em suas condutas, conforme disposto no próprio voto do ministro?

Não se pode deixar de observar o que a lei preconiza, mas o direito tem evoluído, ao ponto de que, declarações absurdas e ofensivas em plenária, deixaram de ser consideradas como liberdade de manifestação dos

108 É possível assistir ao vídeo na íntegra pelo link <https://youtu.be/jMfInDBItog>.

parlamentares – como no notório caso que envolveu o atual presidente do Brasil Jair Messias Bolsonaro e a deputada Maria do Rosário.

Quanto às manifestações do deputado Daniel Silveira, claramente se configuram como um ato antidemocrático incompatível com sua função como parlamentar, sendo a seguinte argumentação exposta pelo Min., então relator do caso:

> Não existirá um Estado democrático de direito, sem que haja Poderes de Estado, independentes e harmônicos entre si, bem como previsão de Direitos Fundamentais e instrumentos que possibilitem a fiscalização e a perpetuidade desses requisitos. Todos esses temas são de tal modo interligados, que a derrocada de um, fatalmente, acarretará a supressão dos demais, trazendo como consequência o nefasto manto do arbítrio e da ditadura, como ocorreu com a edição do AI-5, defendido ardorosa, desrespeitosa e vergonhosamente pelo parlamentar.
>
> Imprescindível, portanto, medidas enérgicas para impedir a perpetuação da atuação criminosa de parlamentar visando lesar ou expor a perigo de lesão a independência dos Poderes instituídos e ao Estado Democrático de Direito.
>
> Na presente hipótese, as condutas praticadas pelo referido Deputado Federal, além de tipificarem crimes contra a honra do Poder Judiciário e dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, são previstas, expressamente, na Lei nº 7.170/73, especificamente, nos artigos 17, 18, 22, incisos I e IV, 23, incisos I, II e IV e 26 […] (STF, 4.781/DF).

Observa-se que as pessoas dos ministros da corte, embora tenham sido de fato atacadas, não devem ser enfoque principal deste inquérito. Recentemente, os oficiais militares que se recusaram a apoiar o Presidente da República chegaram ao ponto de pedir demissão como forma de protesto – Daniel Silveira é fervoroso apoiador do chefe de estado e ainda comemora o Golpe Militar de 1964.

Assim, é perceptível que a medida inicialmente aplicada, de decretar a prisão preventiva do deputado, foi a mais adequada, visando um quadro iminente de ataques constantes ao Estado Democrático de Direito. No

entanto, discorda-se da conversão da prisão por medida cautelar, uma vez que ela é incapaz de evitar o contato do político com as mídias, onde é capaz de se manifestar novamente, repetindo a conduta delituosa.

Notadamente, o deputado se encaixa nos requisitos necessários para que a última "ratio" lhe seja aplicada, não sendo, conforme esclarecida nos pontos iniciais deste texto, uma medida punitiva, mas de natureza processual cautelar, visando evitar novas práticas criminosas. Ademais, por ser pessoa influente, a prisão preventiva seria mais adequada a assegurar o curso do processo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No que diz respeito à prisão e suas mais diversas modalidades, é possível dizer que, apesar de o CPP datar de 1941, a sua constitucionalização intentou torná-la um instituto mais humanizado, utilizado de fato como última "ratio", contexto em que devem ser analisados diversos requisitos quanto à aplicação ou não da privação da liberdade.

A pesquisa em questão visava a "priori" destacar aspectos doutrinários e evidenciar debates quanto à sua classificação. No entanto, o notório caso do inquérito policial 4.781/DF, também conhecido como "O Caso das Fake News", ou "Caso Daniel Silveira", trouxe novos questionamentos a respeito da aplicação da prisão preventiva, ainda mais quando o bem a ser lesado é o próprio Estado Democrático de Direito.

Quanto à prisão, visto o indiciado ser pessoa pública e parlamentar que, de forma contumaz, tem incorrido nesta conduta de fomentar o fascismo e destituição do poder republicano – mesmo que, no momento, apenas por palavras –, este apoiador da Presidência faz parte do governo que vem tentando se aproximar da ala militar, no momento sem sucesso, parece oferecer real risco à ordem constitucional.

Assim, em que pese haja demasiado respeito por todas as decisões da corte, a conversão de prisão em medida alternativa no mês de março, parece equivocada, posto, infelizmente, a verdade é que a prisão domiciliar não tem cumprido, ao longo dos anos e não só neste caso, a função de coibir a reiteração delitiva, ainda mais quando é possível reincidir por via virtual.

Deste mote, também se destaca, que, com a eventual perda do cardo, em que pese a função política exercida, a prisão especial se apresenta como

descabida, mesmo que sob a legalidade, vez que o delito cometido não só afronta a democracia e a separação dos poderes, como também o próprio cargo público e político ocupado por Daniel Silveira.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Fábio Roque; COSTA, Klaus Negri. **Processo penal didático.** 3ª ed., rev., atual. e ampl. Salvador: Juspdivm, 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 19888.

_____. **Código de Processo Penal,** de 1940.

CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote anticrime.** Salvador: JusPodivm, 2020.

ISHIDA, Válter Kenji. **Curso de direito penal.** 5ª ed., rev., atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2020.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo penal.** 17ª ed. rev. e atual. até dezembro de 2004 por Renato N. Fabbrini. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2005.

MORAES, Rafael Francisco Marcondes de. **prisão em flagrante delito constitucional.** 2ª ed., rev., atual., e ampl. Salvador: JusPodivm.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal execução penal.** 11ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Editora Forense. 2014.

STF. **Supremo tribunal Federal.** Voto do Rel. Min. Alexandre de Moraes no IP n. 4.781/DF. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/INQ4781FLAGRANTEDELITODECISAO.pdf>. Acesso em: 02/04/2021

JUSTIÇA POLÍTICA: UM SISTEMA COOPERATIVO DE SOCIEDADES LIVRES, AUTÔNOMAS E IGUAIS

Simone Teresinha Vedana[109]

INTRODUÇÃO

Na atual situação diante de uma crise mundial na saúde, várias questões éticas sobre os direitos à vida, os direitos às condições básicas de saúde, os direitos ambientais, os direitos dos animais e os direitos dos povos se fazem necessários serem discutidos. A situação crítica sobre uma pandemia altamente letal e contagiosa através do ar denuncia uma série de condutas transgressoras que devem urgentemente ser repensadas do âmbito universal. A preservação ambiental deve ser priorizada como direito a todas as formas de vida.

Com o desmatamento dos recursos naturais em prol da ascensão econômica, animais silvestres ficam desprovidos de seus habitats ocasionando na migração ao convívio urbano, a exposição e a crueldade humana ocasionados pela inclusão deles numa nova cadeia alimentar propícia para o desenvolvimento de novas patologias. Outro fator exposto na atual situação refere-se à desigualdade econômica entre os países, onde, sem recursos econômicos para investimentos em saúde e educação, ficam expostos a

109 Graduada em psicologia, mestre e doutoranda em filosofia pela Universidade de Caxias do Sul.

proliferações e desenvolvimento de agravos de doenças e desenvolvimento de outras patologias que podem perder o controle.

Outra condição exposta diz respeito à desigualdade de distribuição de recursos financeiros presentes em cada país e na desigualdade entre países. Essa deficiência na distribuição de riquezas não pode mais representar privilégios dos países economicamente desenvolvidos, uma vez que estes passam a ser afetados pelos problemas sociais originados na pobreza econômica de países subdesenvolvidos, como podemos observar ocasionalmente no advento de uma pandemia. A condição de subdesenvolvimento de alguns países ocasionada pela exploração de outras nações pelo poder bélico, pela colonização, hoje cobra um alto preço para todos os povos diante das ameaças dos problemas sociais na saúde de todos, embora as nações menos desenvolvidas sejam as mais vulneráveis.

Para explicar por que essas práticas de dominação perpetuam – sem uma consciência de reparo para favorecer os povos explorados que sofrem com as misérias provocadas pelos que obtêm mais do que o necessário – convém resgatar na história o caráter genocida presente em parte da composição da humanidade. Singer considera que, na evolução do homem, a perpetuação de certas espécies é o resultado da permanência do caráter genocida presentes nos que conseguiram sobreviver à seleção. Dessa forma, conclui: "Temos aí um exemplo de genocídio no qual a vantagem genética para os perpetradores é clara como um cristal" (SINGER, 2004, p. 143). Segundo Singer, esse potencial genocida perpetua os fatores que promovem as injustiças sociais. Afirma o autor: "É também plausível se crer que, apesar de ser mais provável que esse potencial se atualize na presença da pobreza, da injustiça, da exploração ou da carência educacional, sua atualização possa igualmente ocorrer na ausência desses fatores" (SINGER, 2004, p. 145).

Em contrapartida, está presente na humanidade o carácter cooperativo dos que sobreviveram pela troca mútua de favores. Afirma o autor: "Podemos por isso dizer que somos todos cooperadores em potencial" (SINGER, 2004, p. 145). Singer considera a teoria rawlsiana a mais plausível para solucionar os problemas humanitários sem recorrer ao caráter genocida da sobrevivência pela força. "Entre as várias análises que dão especial atenção à situação dos destituídos, a mais amplamente discutida é de longe a de John Rawls" (SINGER, 2004, p. 49). Nesse contexto,

Rawls reafirma a segunda hipótese levantada por Singer sobre a necessidade de um sistema cooperativo. "Precisamos uns dos outros como parceiros de estilo de vida que são dotados por seu valor próprio, e os sucessos e satisfações dos outros são necessários e complementares ao nosso bem" (RAWLS, 2002, p. 582). Rawls pretende buscar soluções para a problemática sobre equidade social e cooperação entre membros de uma sociedade, entre diversas sociedades e para futuras sociedades: "Qual a concepção de justiça mais apta a especificar os termos equitativos de cooperação social entre cidadãos considerados livres e iguais e membros plenamente cooperativos da sociedade durante a vida toda, de uma geração até a seguinte?" (RAWLS, 2000, p. 46).

1. CONCEPÇÕES E PRINCÍPIOS DE JUSTIÇA POLÍTICA

O modelo proposto por Singer idealizado por Rawls consiste inicialmente em propor um princípio de justiça que confira o acesso a um projeto de direitos e liberdades básicas para todos. "Todas as pessoas têm igual direito a um projeto inteiramente satisfatório de direitos e liberdades básicas iguais para todos, projeto este compatível com todos os demais; e nesse projeto, as liberdades políticas, e somente estas deverão ter seu valor equitativo garantido" (RAWLS, 2000, p. 47). O princípio seguinte consiste na igualdade equitativa de oportunidades e benefícios aos menos privilegiados. "As igualdades sociais e econômicas" devem satisfazer dois requisitos: 1. As oportunidades devem estar vinculadas a posições e cargos abertos a todos, em condições de igualdade equitativa; e 2. Os benefícios devem ser direcionados ao maior número possível dos menos privilegiados da sociedade (RAWLS, 2000, p. 47).

Uma concepção política de justiça não são apenas doutrinas morais, mas visões amplas direcionadas a alcançar os objetos de equidade social que preserve a justiça política. "Nesse sentido, uma concepção política de justiça difere de muitas doutrinas morais, pois essas são consideradas visões gerais e abrangentes" (RAWLS, 2000, p. 55). Uma concepção moral atinge uma grande amplitude e alcança diversos objetos e é abrangente, quando trata amplamente sobre o máximo de fatores possíveis sobre o que tem valor na vida humana. "Uma concepção moral é geral quando se aplica a um amplo leque de objetos e, em sua extrema amplitude, a to-

dos os objetos, universalmente" (RAWLS, 2000, p. 55). Outra concepção de justiça expressa seu conteúdo através de ideias fundamentais presentes numa sociedade democrática considerando conceitos idealizados culturalmente. "A terceira característica de uma concepção política de justiça é que seu conteúdo é expresso por meio de certas ideias fundamentais, vistas como implícitas na cultura política pública de uma sociedade democrática" (RAWLS, 2000, p. 56). As instituições justas estão sujeitas a promover e defender as tensões do acordo dos interesses legítimos dos cidadãos contrários aos desejos que preservam as injustiças anteriores.

> As chamadas tensões do acordo são tensões que surgem numa tal sociedade entre seus requisitos de justiça e os interesses legítimos dos cidadãos que as instituições justas admitem. Em relação a essas tensões, merecem destaque as que se dão entre a concepção política de justiça e as doutrinas abrangentes permissíveis. Essas tensões não surgem de um desejo de preservar os benefícios da injustiça anterior (RAWLS, 2000, p. 60).

O conceito rawlseano fundamental da justiça como equidade é da posição original que defende a eliminação sobre as vantagens naturais, históricas e sociais nas instituições de base de qualquer sociedade e possibilita a neutralidade da aplicação de leis entre pessoas livres e iguais. "Tais vantagens contingentes e influências acidentais do passado não devem afetar um acordo sobre os princípios que hão de regular as instituições da própria estrutura básica, no presente e no futuro" (RAWLS, 2000, p. 66). Na ideia de posição original a concepção de bem, a identidade pública de pessoa livre não sofre alterações quanto à concepção política de pessoa. Diz o autor: "Dada sua capacidade moral de formular, revisar e procurar concretizar racionalmente uma concepção do bem, sua identidade pública de pessoa livre não é afetada por mudanças em sua concepção específica do bem ao longo do tempo" (RAWLS, 2000, p. 73).

Outro aspecto da justiça como equidade envolve questões-autenticadoras de reivindicações que caracterizam os cidadãos racionais, autônomos e livres. Conclui o filósofo: "Quando descrevemos o modo pelo qual os cidadãos se consideram livres, descrevemos sua maneira de pensar a si próprio numa sociedade democrática quando surgem questões de justiça política" (RAWLS, 2000, p. 76). O terceiro aspecto considera um cida-

dão livre pela capacidade racional enquanto cidadão apto ao reconhecimento sobre a responsabilidade das reivindicações que não devem representar aspirações e desejos individuais, ainda que sejam compreendidos de forma racional. Assim diz:

> Por conseguinte, os cidadãos devem reconhecer que o peso de suas reivindicações não é determinado pela força e intensidade psicológica de suas aspirações e desejos (em contraposição às suas necessidades enquanto cidadãos), mesmo quando suas aspirações e desejos são, de seu ponto de vista, racionais (RAWLS, 2000, p. 77).

A construção de princípios de justiça para ser aplicada na teoria da justiça como equidade possui características quanto ao conteúdo sobre os princípios de justiça política e sobre a estrutura que é o resultado desses princípios. De tal forma, teoriza Rawls (2000, p. 138): "A primeira característica, como já observamos, é que os princípios de justiça política (conteúdo) podem ser representados como resultado de um procedimento de construção (estrutura)". A segunda característica na construção desses princípios é a forma dada sobre as crenças construídas por pessoas aptas que selecionam os princípios pelo raciocínio, pela inferência e através da capacidade de julgamentos. Diz Rawls (2000, p. 138): "Ela dá forma às crenças e ao conhecimento das pessoas racionais que participam da construção; e essas pessoas também empregam suas capacidades gerais de raciocínio, inferência e julgamento ao selecionar os princípios de justiça". Por fim, a terceira característica é atribuída por uma concepção autônoma sobre valores políticos que possam ser fundamentados pela razão prática e por concepções políticas enquanto sociedade cooperativa ou como cidadãos livres e iguais:

> Portanto, uma visão é autônoma porque, em sua ordem representada, os valores políticos da justiça e da razão pública (expressos pelos princípios da visão considerada) não são simplesmente apresentados como exigência morais impostas a partir de fora. Tampouco são exigidos de nós por outros cidadãos cujas doutrinas abrangentes não aceitamos. Os cidadãos podem, ao contrário, entender esses valores como valores fundamentados em sua razão prática conjugada a concepções políticas de cidadãos livres e iguais e da

> sociedade como um sistema de cooperação equitativa (RAWLS, 2000, p. 144).

Os valores públicos da justiça enquanto razão pública não são apresentados como imposição, mas condizem com os valores de cidadãos livres e iguais que se reconhecem dentro de um sistema cooperativo. Essas características para a construção de princípios de justiça política como sugestão para aplicar na construção de uma sociedade equitativa são os princípios da razão prática para desenvolver e aplicar em um projeto social que satisfaça os interesses comuns a todos. Esse processo demonstra que as ações devem ser deliberadas por escolhas razoáveis e racionais entre os cidadãos e seus representantes como meio de evitar cometer erros e para corrigir injustiças ocasionadas anteriormente pela falta do rigor das escolhas deliberadas entre cidadãos livres e iguais.

2. APLICABILIDADE DE ALGUNS PRINCÍPIOS DE JUSTIÇA POLÍTICA PARA EQUIDADE SOCIAL ENTRE OS POVOS

Os princípios de justiça política propostos por Rawls e indicados por Singer não só procuram a equidade social entre os cidadãos de uma sociedade e a equidade entre sociedades, como preveem possibilidades futuras de promover a equidade entre os cidadãos e entre as sociedades por operações recíprocas de ajuda mútua frente a possíveis e previsíveis problemas de caráter político, econômico, geográfico e ambiental. O idealizador dessa proposta esclarece: "A consequência desses aspectos da justiça como equidade é intensificar a operação da reciprocidade" (RAWLS, 2016, p. 616). A proposta admitida da posição original apresenta ideais da teoria da justiça, mas não parte somente dessas ideias e também não está isenta de possíveis complicações.

> A teoria da justiça oferece uma tradução dessas ideias, mas não podemos partir delas. Não há como evitar as complicações da posição original, ou de algum dispositivo semelhante, se quisermos apresentar de maneira sistemática as nossas noções de respeito e da base natural da igualdade (RAWLS, 2016, p. 723).

O conceito evidente da posição original é um ponto de referência construído que dispõe de um material ou uma forma para dar início à aplicação de princípios constituídos pela idealização de justiça como base para propor o direito político e aplicá-lo com determinado rigor. "Concluindo: nem tudo, portanto, é construído; precisamos dispor de um material, por assim dizer, com o qual começar. Num sentido mais lateral, somente os princípios substantivos que especificam o conteúdo da justiça e do direito político são construídos" (RAWLS, 2000, p. 150). Esses princípios e conteúdo da justiça e do direito devem ser construídos como a concepção de bem determinada e interpretadas entre doutrinas abrangentes e fins últimos, respeitando os princípios básicos razoáveis e racionais tanto da representação de bem como de seus representantes.

> Perguntamos: como devem ser as pessoas para se envolverem na reflexão prática? Respondemos dizendo que as pessoas têm duas faculdades morais, assim como uma determinada concepção do bem. O fato de serem razoáveis e racionais significa que podem: entender, aplicar e agir de acordo com os dois princípios práticos. O que, por sua vez, significa que têm a capacidade de ter um senso de justiça e uma concepção do bem; e, como esta última capacidade é normalmente desenvolvida e posta em funcionamento, pressupomos que as concepções do bem de que dispõem as pessoas, em qualquer momento dado, são determinadas, isto é, expressam um esquema de ligações e fins últimos, juntamente com uma doutrina abrangente, à luz da qual esses elementos são interpretados (RAWLS, 2000, p. 154).

A construção de uma base pública e aberta de justificação para cidadãos livres e iguais e fundamental para o modelo de posição original deve ser formada e viabilizada por cidadãos e por concepções políticas razoáveis de justiça que possuam estrutura de pensamento e julgamento com elementos da objetividade e promovam discussões públicas das questões fundamentais das bases comuns que compartilham.

> Os elementos essenciais da objetividade são, portanto, as características necessárias a uma estrutura de pensamento e julgamento, caso se queira constituir uma base pública e aberta de justificação

> para cidadãos considerados livres e iguais. Quando os cidadãos compartilham uma concepção política razoável de justiça, compartilham uma base comum mediante a qual pode haver uma discussão pública das questões fundamentais (RAWLS, 2000, p. 161).

A posição original pode ser usada em diferentes níveis sociais e políticos, um deles como sistema equitativo de cidadãos livres e iguais em uma sociedade com concepções definidas de bem. Em outro nível, como modelo em relação ao "Direito dos Povos", representa "você-eu, aqui e agora", em justas condições por razões adequadas imparcial e simetricamente situadas pelos povos e representantes. Tal concepção e ponto de partida são considerados por Singer como a proposta mais completa e coerente para a busca de justiça política. Explica o responsável pela teoria:

> Como membros de sociedades bem-ordenadas por concepções liberais de justiça, conjeturamos que essas características modelam o que aceitaríamos como justo – você e eu, aqui e agora – ao especificar os termos básicos de cooperação entre os povos que, como povos liberais, veem-se como livres e iguais. Isso torna o uso da posição original no segundo nível um modelo de representação exatamente da mesma maneira que no primeiro. Quaisquer diferenças não estão no modo como o modelo de representação é usado, mas no modo em que precisa ser ajustado, tendo em vista os agentes modelados e o caso em questão (RAWLS, 2001, p. 43).

Habermas configura as instituições dessa sociedade proposta por Rawls na qualidade de ser racional, imparcial e coletivo enquanto indivíduo ou sociedade. Explica ele:

> As instituições fundamentais de tal sociedade precisam ser configuradas de acordo com um esquema fundamentado à luz da justiça entendida como imparcialidade (Fairness), merecendo destarte o assentimento racionalmente motivado de todos os cidadãos (HABERMAS, 1997, p. 84).

Um conteúdo moral pode ser avaliado imparcialmente por dois princípios supremos de justiça fundamentado por um procedimento. No es-

tado primitivo, os acordos dos partidos estão submetidos a limitações dos interesses de todos. Assim, as decisões devem ser justas e corretas. Conclui o autor:

> E, seguindo um modelo contratualista, Rawls sugere que os dois supremos da justiça sejam fundamentados, seguindo um procedimento que pode ser interpretado como a explicação do ponto de vista da avaliação imparcial de questões de justiça política, detentoras de um conceito moral. No "estado primitivo", os partidos envolvidos no processo de justificação estão submetidos a limitações (especialmente a igualdade, independência e desconhecimento de sua própria posição no interior de uma sociedade futura) que garantem, ou melhor, fazem com que todos os acordos fundados em considerações de ordem teleológica sejam simultaneamente do interesse de todos, portanto justas ou corretas no sentido normativo (HABERMAS, 1997, p. 84).

Habermas destaca a importância de um ponto de apoio da teoria rawlsiana sobre a "teoria fraca do bem", de instituições justas criarem sob as mesmas condições possibilidades permissíveis a todos para a concretização dos planos de vida. Habermas acredita na contribuição das instituições justas para a estabilização e aperfeiçoamento das disposições humanas para a justiça e como uma força socializadora para a vida. Assim, defende: "A auto estabilização da sociedade justa não se apoia, pois, numa coerção do direito e, sim, na força socializadora de uma vida sob instituições justas; tal vida aperfeiçoa e, ao mesmo tempo, estabiliza as disposições dos cidadãos para a justiça" (HABERMAS, 1997, p. 85).

Habermas considera o equilíbrio reflexivo como um dos pilares metodológicos e procedimentais na construção da teoria reconstrutiva de saber intuitivo e implícita racionalidade e na teoria construtivista de justiça como equidade em Rawls e no processo de reconstrução racional. Por fim, Habermas destaca que o equilíbrio reflexivo traz enunciados compostos pelo conceito de substância normativa institucionais evidentes em ações corriqueiras e na cultura política.

> O equilíbrio reflexivo caracteriza um método importante no próprio nível da construção da teoria. Aqui ele significa o proce-

> dimento – típico das teorias reconstrutivas em geral – segundo o qual o saber intuitivo de sujeitos competentes pode ser explicitado de forma racional, lançando mão de proferimentos exemplares. No segundo nível, onde a teoria da justiça se debruça sobre o seu próprio contexto de inserção, o processo de reconstrução racional assume outro papel, a fim de explicar como e por que seus enunciados conseguem trazer para o conceito de substância normativa das instituições mais comprovadas de nossa prática cotidiana e das melhores tradições de nossa cultura política (HABERMAS, 1997, p. 86).

Habermas conclui que a teoria normativa da justiça apresentada por Rawls – pelas concepções em torno do equilíbrio reflexivo, da justiça como equidade, da posição original, da concepção de bem, de cidadãos e sociedades razoáveis e racionais, autônomos, livres e iguais, dos princípios da razão prática aplicados para a prática de justiça política e da construção de direitos – contribuiu nas práticas das convicções liberais de cada cidadão e das instituições.

> Ele mostrou, certamente, que uma teoria normativa da justiça, nos moldes por ele sugeridos, pode lançar âncoras numa cultura onde o costume e a tradição fizeram com que certas convicções liberais entrassem nas práticas do intercâmbio cotidiano e nas instituições de cada um dos cidadãos (HABERMAS, 1997, p. 88).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A proposta de uma teoria de justiça de Rawls partindo da consideração de um projeto original de escolha de que os responsáveis pelas escolhas pertencem à mesma sociedade compõe a mais completa ideia de justiça. Conclui Singer: "Mas, ao formular seu projeto original de escolha, Rawls parte do princípio de que as pessoas que escolhem pertencem à mesma sociedade e escolhem princípios para obter justiça no âmbito dessa sociedade" (SINGER, 2004, p. 11). Singer defende concepção de justiça social de Rawls em amplitude mundial em favor das sociedades destituídas de bem primários e outras riquezas essenciais para o desenvolvimento como uma solução para os problemas da desigualdade social

e para os problemas aos conflitos que poderiam abranger um nível mundial. Conclui: "Se ele aceitasse que, para escolher com justiça, as pessoas teriam também de ignorar sua própria nacionalidade, sua teoria seria um sólido argumento em favor da melhoria dos destituídos do mundo inteiro" (SINGER, 2004. p. 11).

O princípio de distribuição de riquezas considera que a concentração de riquezas só pode ser aproveitada com maior utilidade se distribuídas aos que padecem de necessidades primárias. Singer procura conscientizar a importância da equidade na distribuição de recursos pelo efeito que podem causar em relação aos destituídos de bens básicos para a sobrevivência, uma vez que aqueles que acumulam recursos além do necessário não sentiriam falta alguma dos excessos principalmente em relação aos que sequer dispõem das condições básicas quanto à nutrição e saúde para a sobrevivência física. Assim adverte o autor:

> Na prática, os utilitaristas podem muitas vezes apoiar o princípio de distribuição de recursos aos que estão em pior condição, porque, quando já se tem muitos bens, o recebimento de mais bens não aumenta a utilidade quanto ocorre e quando se tem apenas um pouco (SINGER, 2004, p. 55).

Um princípio utilitarista de justiça social apontado por Singer condiz com o princípio "quem quebrou agora conserta" para que países sejam responsáveis pelos danos causados aos outros sem se beneficiarem dos sacrifícios de outros. "O princípio segundo o qual 'o poluidor paga', ou, de modo mais geral, 'quem quebrou agora conserta' oferece um forte incentivo para não poluir nem quebrar as coisas" (SINGER, 2004, p. 55). Certamente, esse princípio de responsabilidade sobre os danos causados a casa comum de todos os povos seria possível mediante a união de vários países e na erradicação do subdesenvolvimento de alguns povos oprimidos pela exploração e pelo domínio de outras sociedades. Se por algum tempo, imperou a dúvida se herdamos geneticamente ou culturalmente o legado genocida no qual os mais fortes aniquilam os mais fracos ou se somos resultados de indivíduos e instituições cooperativas, hoje essa dúvida se transforma na certeza de que as gerações futuras não sobreviveram sem o instinto gregário de sobrevivência baseado na cooperação ajuda mútua.

Também fica evidente que as injustiças sociais e as desigualdades culminarão na autodestrutividade de um sistema de sociedade desigual afetado igualmente pelos problemas resultantes das injustiças políticas, econômicas e sociais dos destituídos de recursos necessários.

REFERÊNCIAS

HABERMAS, Jurgen. **Direito e democracia:** entre facticidade e validade**.** Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

RAWLS, John. **O Direito dos povos.** Tradução de Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins fontes, 2001.

_____. **O Liberalismo Político**. 2ª ed. Tradução de Dinah de Abreu Azevedo. São Paulo: Ática, 2000.

_____. **Uma Teoria da Justiça**. 4ª ed. Tradução de Juçara Simões. Ed. revisada. São Paulo: Martins Fontes, 2016.

SINGER, Peter. **Libertação Animal**. Ed. revisada. São Paulo: Lungano, 2004.

_____. **Um só mundo:** a ética da globalização. Tradução de AdaI Ubirajara Sobral. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

_____. **Repensar La Vida y La Muerte**. Barcelona: Ediciones Paidós Iberica y Buenos Aires: Editorial Paidós, 1997.

RESUMOS

"A CARNE MAIS BARATA DO MERCADO É A CARNE NEGRA'': UMA ANÁLISE ACERCA DA DUPLA VULNERABILIDADE DA MULHER NEGRA VÍTIMA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NO CONTEXTO PANDÊMICO

Camila Silva dos Santos[110]

INTRODUÇÃO

O cenário pandêmico explicita as raízes profundas que consolidaram a sociedade brasileira, visto que muito do que está visível no cotidiano, revela, sobretudo, uma herança do contexto patriarcal e racista presente no período escravocrata, o qual forjou a subordinação hierárquica de determinados corpos, visando a manutenção das relações de poder no âmbito social. Sendo assim, no Brasil, a mulher negra é inserida em um lugar subalterno, no qual a conjuntura social regula as relações de racismo e machismo. Essa discussão expõe a sistematização dos mecanismos racistas considerando a circunstância opressora pré-Covid e na atual calamidade pública, devido à pandemia.

110 Graduanda em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP). Pesquisadora do Grupo Ética e Democracia no Pensamento Político de Norberto Bobbio.

A banalização das diversas violências contra o corpo preto feminino só reverbera a abstenção do Estado brasileiro em efetivar as leis já vigentes e inviabiliza a criação de outras políticas públicas no combate à violência. O isolamento social, em virtude do surto global da Covid-19, conferiu um risco ainda maior para essas mulheres, tendo em vista que já se tornaram a parcela da população que mais sofrem o feminicídio. Por isso, é preciso buscar um verdadeiro enfrentamento para a consolidação dos direitos das mulheres pretas, não só para resolver as problemáticas atuais, como também as determinar como protagonistas na esfera social.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Devido à herança patriarcal e colonial do Brasil, os corpos que são considerados subalternizados encontram-se na perspectiva da figura feminina, distribuída em duas faces: a branca e a preta. No entanto, como afirma Djamila Ribeiro (2018, p. 101), "A invisibilidade da mulher negra [...] faz com que ela não tenha seus problemas nomeados. E não se pensa em saídas emancipatórias para problemas que nem sequer foram ditos". A negação de políticas públicas emancipatórias e promotoras da equiparação social com as mulheres brancas para as mulheres negras expressa que a omissão estatal tem sua fonte no racismo estrutural. Além disso, em alguns aspectos, o debate acerca do direito das mulheres tornou-se uma concepção definida mediante a luta das mulheres de classe média e brancas, certamente, eliminando as mulheres negras e suas múltiplas heterogeneidades da condição de serem incorporadas pela categoria "mulher" (DAVIS, 2018). Ademais, a Dororidade, conceito construído por Vilma Piedade abrange "as sombras, o vazio, a ausência, a fala silenciada, a dor causada pelo Racismo. E essa Dor é Preta" (PIEDADE, 2018, p. 16). Logo, o sofrimento feminino e negro configura-se como algo aceito de forma natural pela coletividade. Essa indiferença com relação à violência vivenciada pela parte negra e feminina torna-se um mecanismo opressor que estabelece a qual parcela social essas mulheres deverão pertencer. Por intermédio desse silenciamento, a conjuntura racista anula simbolicamente a sua existência. No cenário da pandemia apenas evidencia a preponderância do epistemicídio (CARNEIRO, 2005), nomenclatura expositiva do sepultamento dos saberes e vivências da população negra na sociedade

brasileira. Possui como intuito não reconhecer a autoridade de fala dos sujeitos negros no Brasil, consolidando a subordinação hierárquica e o lugar inferior na produção de conhecimento coletivo. Perpetua ainda um rol de indivíduos invisibilizados no que tange ao contexto pré-Covid, tendo em vista o abandono propiciado pelo Estado, o qual visivelmente escolhe quem é digno de viver e quem não é. Esse pressuposto é denominado de necropolítica (MBEMBE, 2011), que consiste em uma administração voltada para a distribuição da mortalidade, na qual a raça e o gênero pontuam as vertentes mais eloquentes para a banalização seleta da morte, transfigurando-se no crescente feminicídio da mulher negra.

METODOLOGIA

Trata-se de um estudo voltado para a investigação das questões propostas. A análise consiste nas relações intersubjetivas na esfera privada (a mulher negra e a violência doméstica), bem como na intervenção estatal neste contexto, como a atuação do poder público detentor de responsabilidade mediante a situação exposta, regula tais interações buscando garantir a proteção dessas mulheres. A metodologia utilizada teve como base a pesquisa e a revisão bibliográfica, objetivando evidenciar as relações das mulheres negras no contexto social, carregado de racismo e machismo, desencadeando em violência doméstica, agravado pela pandemia do novo coronavírus.

Além disso, analisando a eficácia da Lei nº 13.104/2015, os estudos em torno do fenômeno da herança escravocrata no Brasil se deram a partir da tese de doutorado de Sueli Carneiro intitulada "A construção do outro como não-ser como fundamento do ser". Ao que se refere aos estudos na esfera da dupla vulnerabilidade da mulher negra, utilizou-se como base teórica o livro de Djamila Ribeiro: "Quem tem medo do feminismo negro?". A respeito da violência doméstica, utilizou-se a base de dados publicados em 2020 pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública: "Visível e invisível: A vitimização de mulheres no Brasil". Por fim, é pertinente ressaltar a análise feita acerca da Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006).

RESULTADOS E DISCUSSÃO

A violência em suas diversas facetas ganha um toque substancial quando analisada em âmbito doméstico, compreendida como aquela na

qual a vítima convive parcial ou integralmente com o seu agressor – tomando como base que, no Brasil, no ano de 2019, aproximadamente 48% dos indivíduos que moram em comunidades relataram ter presenciado alguma situação de violência doméstica no seu bairro, de acordo com dados do Datafolha/FBSP. Além disso, são as mulheres negras as mais agredidas no Brasil, representando 28,4%. Também representam a maior taxa de mortalidade, mesmo com o advento da nova Lei nº 13.104/15, que aborda o Feminicídio, crime de assassinato praticado pelo agressor devido ao menosprezo de sua conduta delituosa pela condição da vítima ser uma mulher.

Segundo o Atlas da Violência de 2020, cerca de 68% das mulheres mortas no país são negras, o que colabora para a conclusão de que a realidade da legislação não se aplica ao cotidiano. O Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP) aponta que houve um aumento de 22% nos registros de feminicídio no Brasil durante a pandemia. Acerca das denúncias, houve um aumento de 40% (Segundo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos). Porém, é ainda mais angustiante pensar nas mulheres negras, moradoras de periferias e em situação crônica de emergência. Logo, com o advento da crise sanitária, a situação das pretas, que já viviam em vulnerabilidade, só aumentou. Apesar dos altos números de denúncias, o real volume de violências domésticas escapa das estatísticas dos órgãos públicos, já que o confinamento dessas com o agressor, a dificuldade de pedir ajuda pelo celular, sem poder sair de casa e devido à invisibilidade em um governo sexista e racista, as mulheres negras precisam traçar praticamente como uma *via crucis* para, no mínimo, registrar as violências e, principalmente, acessar os serviços de atendimento que lhes forneçam proteção. Portanto, a responsabilidade de criar medidas estatais que quebrem o ciclo de silêncio e violência contra as mulheres negras é essencial.

CONCLUSÕES

Mediante as ponderações acerca da herança escravocrata no Brasil, é concebível concluir que a sociedade perpetua as relações racistas, contribuindo para a efetivação das posições vulneráveis no que tange à perspectiva da mulher negra. Além disso, o machismo, atrelado às relações sexistas, só colabora para o agravamento e a manutenção dessa problemática. É re-

levante expor que esses aspectos colaboram diretamente para o fenômeno da violência doméstica e o seu crescimento.

Vale salientar a ocorrência da violência doméstica como uma questão também explicada através da ausência estatal, que desrespeita a promoção de políticas públicas e a efetivação de leis que extingam as estruturas de racismo e machismo. Assim, é pertinente elucidar que a quarentena e a pandemia estão a divulgar a terminologia "Novo Normal", que mascara o fato do que está exposto, como algo recente, ser somente a velha arbitrariedade comum à sociedade, tendo em vista que a Covid-19 apenas trouxe à tona as diversas mazelas sociais existentes antes do seu aparecimento, pois os casos de violência doméstica contra as mulheres negras estão introjetados na realidade brasileira há séculos.

Nesse sentido, a Lei Maria da Penha, importante instrumento de proteção das mulheres contra a violência doméstica, mostra-se ainda deficitária em sua atuação frente às mulheres negras. O corpo feminino e preto possui muita dificuldade no que se refere ao acesso à justiça, haja vista que a violência contra essa parcela da população não retroage. Ademais, mesmo com a Lei nº 13.104/2015 abordando o feminicídio, o crime, na realidade, atinge 60% das mulheres negras, o que colabora para a conclusão de que a realidade da legislação não se aplica ao cotidiano. Sendo assim, ao longo da pesquisa, constata-se que o racismo e o machismo ainda são grandes fatores que contribuem para a violência doméstica, sendo o Estado ainda muito ausente na proteção dos corpos pretos femininos, sobretudo no período pandêmico. Portanto, a pesquisa proporciona uma oportunidade de aprendizado e de análise das estruturas da nossa sociedade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei Maria da Penha**: Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006, que dispõe sobre mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2010.

DAVIS, Angela. **A liberdade é uma luta constante**. 1ª Ed. São Paulo: Boitempo, 2018.

RIBEIRO, Djamila. **Quem tem medo do feminismo negro?** Rio de Janeiro: Polén, 2018.

OS IMPACTOS POSITIVOS DA PANDEMIA NAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS

Mayara Nascimento Ribeiro[111]

INTRODUÇÃO

Há alguns meses – desde o começo de 2020 –, o mundo inteiro tem enfrentado um vírus que afetou a vida de todos. Por conta dele, cidadãos encontram-se com problemas financeiros e nações com problemas econômicos devido às tentativas de diminuir a disseminação da Covid-19 por meio do isolamento social, quarentena e outras ações que visam diminuir o fluxo de pessoas nas ruas para controlar a pandemia. No entanto, coisas boas acontecem em situações ruins.

Com o fechamento temporário de empresas, fábricas e comércio em geral percebeu-se uma grande diminuição no índice de poluição diária produzida. Essa diminuição permitiu que – após muitos anos de degradação constante da natureza por nossa parte – o meio ambiente se restabelecesse, de certa forma, não completamente, demonstrando, assim, que a "pausa" necessária por conta da pandemia proporcionou a normalização do ambiente. Em várias partes do mundo foi possível perceber os benefícios ao ambiente por conta das consequências do isolamento social.

111 Graduada em Direito pela Universidade Católica de Santos, atualmente membro do Grupo de Pesquisa de Governança Global e Regimes Internacionais na mesma instituição.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Neste artigo, buscaremos compreender a situação atual em relação às mudanças climáticas e como o desenrolar da pandemia influenciou mudanças neste cenário. Tendo esta primeira parte esclarecida, buscaremos também a melhor solução, em se tratando das mudanças climáticas, em decorrência do que foi descoberto.

METODOLOGIA

Será utilizado o método indutivo e revisão bibliográfica, a partir da análise de dados de artigos científicos e matérias divulgadas pela mídia.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Por conta da necessidade do isolamento social e da quarentena, o mundo inteiro desacelerou, fechando temporariamente comércios, fábricas, espaços de lazer, etc. Tudo isso com o intuito de manter a maior quantidade possível de pessoas fora das ruas para, assim, tentar controlar a situação mundial. Uma consequência positiva foi a diminuição da poluição diária. Grandes cidades não possuíam mais camadas de nuvens espessas decorrente das fábricas, como ocorre na cidade de São Paulo. Além disso, uma maior quantidade de animais marinhos passou a ser vista aos arredores de cidades, como foi o caso de golfinhos nos canais de Veneza. Também os animais terrestres passaram a explorar mais os arredores nas zonas urbanas, como ocorreu com cabras selvagens no Reino Unido. Há outras situações que refletem que o meio ambiente foi beneficiado pela pandemia.

Dentre esses resultados positivos, um dos mais surpreendentes foi a redução dos buracos na camada de ozônio, situação proporcionada pela paralisação de fábricas, empresas e pela diminuição do fluxo de veículos nas ruas. A exclusiva aplicação dessas medidas foi a ação necessária para que, sozinha, a camada de ozônio se restabelece. Em poucos meses, uma situação que, até então, era considerada um problema de solução complexa foi controlada "por conta própria".

No entanto, como expressa o chefe da Agência Meteorológica da ONU, trata-se de um remédio de curto prazo. Conforme relatório da

OMM, caso a situação volte ao normal – e, com isso, ocorra a retomada da economia global – é esperado que os níveis de emissão de gases do efeito estufa retornem ao que eram antes da pandemia. Ou seja, trata-se de uma solução temporária. Para que o problema seja devidamente resolvido, seria necessário fazer uma parada global temporária – similar a situação de pandemia – por mais vezes, ou melhor, de tempos em tempos. Isso significa parar completamente tudo que cause o crescimento dos buracos para controlar o aumento deles, o que, infelizmente, não se trata de uma solução viável, sendo de difícil execução.

Vale ressaltar que a temática das mudanças climáticas tem ganhado cada vez mais visibilidade. A situação é, cada vez mais, perigosa. Consequentemente, uma solução para este problema tem sido muito visada. Como evidenciou o secretário-geral da OMM, Petteri Taalas, caso o mundo não consiga mitigar as mudanças climáticas, haverá persistentes problemas de saúde, especialmente fome e incapacidade de alimentar a crescente população mundial, além de um impacto mais maciço na economia (TAALAS, 2020).

Por fim, é necessário ter em mente as palavras do diretor-geral da Organização Mundial da Saúde (OMS), Tedros Adhanom: a pandemia é um lembrete da estreita e delicada relação entre as pessoas e o planeta. Todos os esforços para tornar o mundo mais seguro estão fadados ao fracasso, a menos que abordem a interface crítica entre pessoas e patógenos e a ameaça existencial das mudanças climáticas, que está tornando a Terra menos habitável (ADHANOM, 2020). Com isso, entende-se que precisamos dar mais atenção ao meio ambiente, afinal somos dependentes dele, e não podemos seguir utilizando-o e descuidando-o da maneira que estamos fazendo. Como a pandemia demostra, com a diminuição das ações humanas contra o meio ambiente – na verdade, não contra o meio ambiente, apenas unicamente a seu favor –, essa relação entre pessoas e planeta pode prosperar para ambos os lados.

CONCLUSÕES

Dentre todos os impactos e situações desencadeadas pela pandemia, um efeito positivo é direcionado ao meio ambiente: demostra-se para a humanidade a necessidade da desaceleração das empresas, somada à im-

portância de pesquisar meios de desenvolver sustentavelmente a fim de não prejudicar o planeta. Os impactos positivos desta pandemia estão relacionados com o fato de fábricas, grandes empresas e, até mesmo, cidadãos em geral ficarem em casa por conta do isolamento social. Com a volta ao trabalho, tem-se também a volta à poluição. Os impactos serão de curto prazo. Ainda assim, ficou claramente evidenciado o meio para que seja possível uma melhor redução das mudanças climáticas, em comparação com os dados dos anos anteriores.

É evidente que a camada de ozônio não está completamente restaurada e a diminuição de seus buracos não significa que não é mais necessário se preocupar com ela, e sim que foi descoberta uma maneira para solucionar este problema, mesmo que seja pouco viável.

Por todo o exposto, a situação atual com relação às mudanças climáticas gerada pela pandemia não chega a ser uma solução, apenas um bálsamo. Ou seja, ganhamos um pouco mais de tempo para colocar em prática uma solução devidamente eficiente, porém tendo em mente que, de acordo com os dados atuais, a implementação de uma paralisação global será a partir de agora considerada um método eficaz, mesmo que de forma temporária.

A única solução possível para estabilizar este fenômeno global é mudar a maneira que vivemos. Todo o mundo precisa mudar para o nosso bem e nossa própria sobrevivência, assim como a do planeta. Isto é, a humanidade precisa seguir para um caminho mais ecológico, focando apenas no essencial e restringindo o que for supérfluo, visando, assim, o melhor para o meio ambiente, preservando-o e criando um mundo sustentável, onde tanto as pessoas quanto a natureza possam prosperar.

REFERÊNCIAS

BBC Brasil. **Como o maior buraco na camda de ozônio no Polo Norte finalmente se fechou.** Brasil. Maio, 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-52510705>. Acesso em: 31/07/2020.

CAVALCANTE, D. **COVID-19:** sindas da NASA ajudam a estudar mudanças climáticas durante a pandemia. Brasil, maio, 2020. Disponível em: <https://canaltech.com.br/meio-ambiente/covid-19-son-

das-da-nasa-ajudam-a-estudar-mudancas-climaticas-durante-a--pandemia-164172/>. Acesso em: 30/07/2020.

ONU – Organização das Nações Unidas. **Queda nas emissões devido à pandemia não irá interromper mudanças climáticas, diz ONU.** Brasil, Abril, 2020. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/queda-nas-emissoes-devido-a-pandemia-nao-ira-interromper--mudancas-climaticas-diz-onu/>. Acesso em: 30/07/2020.

PORTAL SANEAMENTO BÁSICO. **Os Impactos do Isolamento Social no Meio Ambiente.** Brasil, Maio, 2020. Disponível em: <https://www.saneamentobasico.com.br/impactos-isolamento--meio-ambiente/>. Acesso em: 31/07/2020.

TARQUÍNIO, T. T. **Pandemia e Mudança Climática.** Brasil, Maio, 2020. Disponível em: <https://www.ecodebate.com.br/2020/05/07/pandemia-e-mudanca-climatica-artigo-de-tomas-togni-tarquinio/>. Acesso em: 31/07/2020.

A LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA EM "A CARTOMANTE" DE MACHADO DE ASSIS: UM ESTUDO DE CASO À LUZ DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 779

Ramon Romeiro Zanirato[112]

INTRODUÇÃO

No mês de março de 2021, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu a respeito da (in)constitucionalidade da legítima defesa da honra. Todos os Ministros votaram pela inconstitucionalidade do instituto, pautando-se, dentre outros argumentos, na dignidade da pessoa humana, bem como na proteção à vida e igualdade de gênero. O julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 779 remete ao conto machadiano "A Cartomante" (ASSIS, 1994), especialmente ao desfecho, quando, sem motivos explícitos pelo autor, Camilo encontra Rita morta e, na sequência, é morto por Vilela a sangue frio.

Nesse panorama, o presente trabalho visa a trabalhar o diálogo entre a decisão do Supremo e o conto machadiano, buscando responder aos

112 Acadêmico de Direito pela Universidade Federal de Santa Maria/RS, no 8º semestre. Pesquisador nos Grupos Phronesis (Jurisdição e Humanidades) e GPDECON (Grupo de Estudos e Pesquisas em Democracia e Constituição).

seguintes questionamentos: a atitude de Vilela poderia ser considerada como legítima defesa da honra? Após a decisão de mérito da ADPF 779 (BRASIL, 2021), o que se poderia esperar em um eventual tribunal do júri enfrentado por Vilela?

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) é instituto do Direito Constitucional Brasileiro, prevista no art. 102, § 1º, da Constituição Federal de 1988. A função desta ação constitucional é, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, zelar pelos preceitos fundamentais (MENDES, 2010). Ambos, processo e julgamento, seguem o rito previsto pela Lei nº 9.882/99.

A decisão de mérito da ADPF 779 garantiu interpretação conforme a Constituição de dispositivos penais, retirando a hipótese de legítima defesa da honra como excludente de ilicitude dentro da legítima defesa (BRASIL, 2021). O novo entendimento jurisprudencial do Supremo se apresenta como um passo adiante na luta contra a violência praticada contra a mulher, marcada, no direito brasileiro, por institutos como a Lei nº 11.340/06, popularmente conhecida como "Lei Maria da Penha".

Por sua vez, o conto de Machado de Assis (1994) retrata o relacionamento mantido entre Rita, casada com Vilela, e Camilo, amigo do casal. Trazendo aspectos formais do tragicômico, conforme descreve Souza Neto (2012), o conto machadiano explora, dentre outras coisas, o triângulo amoroso estabelecido entre as personagens. Ao fim e ao cabo, apreensivo, Camilo vai ao encontro de Vilela após este lhe encaminhar um bilhete para que o encontrasse em sua casa. Ao adentrar a residência, encontra Rita morta e, na sequência, Vilela o mata.

METODOLOGIA

O método de abordagem utilizado foi o Dedutivo, na medida em que se parte do abstrato, isto é, o novo entendimento surgido após a decisão do STF na ADPF 779, em direção ao caso concreto, qual seja o desfecho do conto "A Cartomante", de Machado de Assis.

O método de procedimento adotado foi o monográfico, ocorrendo o estudo de caso da atitude de Vilela à luz do novo entendimento jurisprudencial trazido no mérito da ADPF 779, utilizando-se a técnica de pesquisa bibliográfica.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Após as pesquisas, constatou-se que, pela falta ausência de descrição do ânimo de Vilela, bem como a não explicitação de sua motivação para tanto, abre-se espaço a diversas suposições acerca de suas motivações. Ademais, considerando o contexto histórico e social retratado no conto, é plenamente possível verificar como sendo feminicídio e homicídio praticados em razão da então maculada honra do traído.

Entretanto, a partir da nova interpretação trazida pela ADPF 779, Vilela terá maiores dificuldades em atingir a absolvição ao enfrentar o Tribunal do Júri. A decisão do STF impede que a defesa de Vilela alegue a legítima defesa da honra como motivação da atividade delitiva, uma vez que não mais se pode considerar como excludente de ilicitude cabível dentro do instituto da legítima defesa, por violar, dentre outras coisas, a dignidade da pessoa humana (BRASIL, 2021).

CONCLUSÕES

Diante dos resultados, foi possível interpretar os assassinatos perpetrados por Vilela como sendo motivados em uma espécie de defesa de sua honra, levando-se em conta as conformações histórico-sociais retratadas no texto machadiano. De outra parte, estabelece-se um diálogo com a decisão do STF na medida em que, caso Vilela enfrente o Tribunal do Júri, não será mais possível sustentar a legítima defesa da honra do réu, pois não mais se afigura como causa excludente de ilicitude vinculada ao instituto da legítima defesa.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Machado de. A Cartomante. In: ASSIS, Machado de. **Obra Completa**. v. II. Rio de Janeiro: Nova Aguilar, 1994. Disponível

em: <http://dominiopublico.mec.gov.br/download/texto/bv000257.pdf>. Acesso em: 29 mar. 2021

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 779**. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 12 mar. 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6081690>. Acesso em: 23 mar. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. STF proíbe uso da tese de legítima defesa da honra em crimes de feminicídio. In: **Notícias STF**. Brasília. 15 mar. 2021. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=462336>. Acesso em: 23 mar. 2021.

MENDES, Gilmar. Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental. In: **Direito Público**, v. 1, n. 24, p. 7-46, 28 jan. 2010. Instituto Brasiliense de Direito Público. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/1421>. Acesso em: 29 mar. 2021.

SOUSA NETO, Dário Ferreira. A cartomante: uma tragicomédia machadiana. In: **Machado Assis Linha**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 9, p. 171-185, jun. 2012. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1983-68212012000100010&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 23 mar. 2021.

O DIREITO E A ARTE

Camila Gomes de Queiroz[113]
Daniel Luís de Queiroz Silva[114]

INTRODUÇÃO

A noção de arte se faz intrinsecamente aglutinada a uma vasta gama de movimentações humanas de criação que se exterioriza de inúmeras formas, observando-se inicialmente sua gênese nas escrituras rupestres que repercutiam o ser do período pré-histórico e do que existia ao seu entorno.

Com o decurso do tempo, a evolução acrescentou diversas formas de significantes culturais, que denotam como espécie as esculturas, a literatura, as pinturas, os moldes arquitetônicos, as músicas como representação do eu interior, a manifestação da imagem por intermédio das fotografias, assim como a arte em movimento, o cinema, que revolveu o enredo humano. Essa inovação revolucionou os parâmetros da humanidade, promovendo a configuração de lugares, fatos históricos e, obviamente, a interpretação de fatos e contextos históricos.

Nesse enquadramento, manifestam-se inúmeros autores que evidenciam uma estreita proximidade entre a arte e o direito. Portanto, este trabalho volve-se a evidenciar a atuação dos agentes do direito, também como uma genuína manifestação artística.

---

113 Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Mestranda em Direito Público pela FUMEC.

114 Graduando em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

No transcurso da existência, a humanidade criou uma diversidade de instrumentos que, inicialmente, foram indispensáveis à sua subsistência. Fundamentando-se numa avaliação dessas criações, é plausível avistar que, em certas ocasiões, evidenciam-se os ensejos, a ótica e as demais circunstâncias históricas que fazem a arte estar profundamente atrelada à transcendência do ser.

Certamente, a arte pré-histórica, desenvolvida antes da escrita (ALTET, 1990, p. 39) se exterioriza em formato de pinturas rupestres que intentavam representar as figuras animais e, também, o meio ambiente como visto pelo artista. Concerne ressaltar que, a respeito da fase pré-histórica, que não encontram-se assentos, os fundamentos alicerçam-se nas análises dos utensílios forjados por artífices, bem como das pinturas remanescentes em cavernas monitoradas por historiadores que conseguiram restaurar um pouco da cultura e modo de viver da referida época (SANTOS, 2000, p. 10), legitimando a relevância do estudo da arte, no intuito de determinar e melhor compreender a visão de mundo daquele ao momento histórico em específico.

Influenciada pela religião, a cultura artística, desde a sociedade egípcia, viu-se atingida por seus traços, haja vista as tumbas, a arquitetura, a pintura, que girava ao derredor das crenças sociais, consubstanciando-se numa fase de muito avanço no âmbito escultural e também da construção em que se perfaziam verdadeiras manifestações da arte, com enorme potencial de resistir à ação do tempo.

Ainda na Antiguidade, a cultura grega demonstra sua relevância por sua perspectiva crítica, assim como também pelo exercício livre da arte (SANTOS, 2000, p. 27), demonstrando maior destaque na produção de esculturas, na arte literária e nos teatros que tinham um enfoque especial nas grandes tragédias.

Com a propagação do Cristianismo, na Idade Média, a arte manifesta caracteres típicos de sua origem, com grande ascendência da Igreja Católica, como instituição que dominava a função educadora e o sistema de edificações das igrejas, sendo estas as maiores enunciações artísticas desse período, em que a sociedade reverberou uma grande instabilidade. Já num período de transmutação para a Alta Idade Média, a arte se aparta das

amarras da época, ainda que conservasse seus aspectos religiosos e espirituais (HAUSER, 2000, p. 124). De todo modo, a edificação de igrejas conserva-se como demonstração de imponência das obras de arte.

Advindo o período do Romantismo, as expressões culturais cuidavam de questões intrínsecas à vivência política, econômica e social (ARGAN; FAGIOLO, 1990, p. 59), validando os fartos conceitos de fatos sociais.

Fundamentado na convicção humanista, que engrandecia o homem e a natureza em oposição a religião e as crenças, o Renascimento acolheu a concepção de manifestações artísticas mais intrincadas, agregando táticas, como a perspectiva e o realismo, no escopo de propagar os valores atuais, que se constituíam na racionalidade e na dignidade da pessoa humana (SANTOS, 2000, p. 78).

Na fase Neoclássica, há a inserção da arte num contexto mais enigmático, inclinando ao seu vislumbre por meio de múltiplos significados e com visões mais amplas e estruturadas, abarcando mais elementos e formas de manifestação, em muitas oportunidades até impopulares (GASSET, 2001, p. 21), que, contudo, não desconheciam o âmago de manifestações artísticas.

Ao iniciar o século XX, com o alargamento da ciência, ampliação das indústrias e das inúmeras conquistas técnicas, advêm-se hodiernos conceitos imbuídos pela diversidade das formas, sublinhado por correntes como o impressionismo, o expressionismo, o cubismo, o abstracionismo, entre outros, achegando-se ao futurismo, ocasião em que a ficção se justapõe à veracidade. Nessa senda, a significação de arte mostra copiosas compreensões. O que, num dado momento, seria o enaltecimento da vida, em outro seria a representação oriunda da conservação da existência (HAUSER, 2000, p. 1). No entanto, um fato é certo: a conjugação entre o homem e a arte mostra-se a própria manifestação de sua existência e cultura.

Múltiplos autores ressaltam uma exígua contiguidade entre a arte e o direito. Carnelutti (2005, p. 10) assevera que "a arte e o direito servem para ordenar o mundo".

No que concerne aos paradoxos que se concebem no sentido de se definir a arte, notadamente percebe sua apresentação como experiência a ser partilhada, por conter o âmago do que é humano, possibilitando a composição de uma forma à experiência humana (HAYMAN, 1975, p. 19). Destaca-se, portanto, a arte como partícipe dos aspectos evolutivos da

história e da vida humana, agregando-se à cultura, à política, à religião, à economia, bem como ao próprio direito.

Percebe-se a premente conexão entre a Arte e o Direito, em suas mais diversas formas. Considerações do Direito, por intermédio das literaturas mais relevantes, podem ser embebidas de maneira mais acessível, em que indivíduos que não se encontram tão amoldados aos termos técnicos jurídicos os alcance através de sua conversão em filmes, proporcionando maior acuidade através da arte e ascendendo a um número maior de espectadores, que, por consequência, obtém um maior alcance da arte do Direito como fim social.

METODOLOGIA

Faz-se uso do método hipotético-dedutivo, similarmente a um exame bibliográfico congruente ao tema-problema.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Assevera-se que, ao deslindar pelos caminhos da arte, em toda sua plenitude e extensão, bem como ao seu potencial de alcance, quer seja por intermédio da literatura quer seja pela magnitude do cinema, mostra-se o direito absorto pelas mesmas características e revestido do mesmo intuito: de alcançar a toda a coletividade sem distinção e a todos abarcar para se cumprirem seus preceitos de salvaguarda e proteção dos bens jurídicos mais relevantes à sociedade.

CONCLUSÕES

A concretização do universo social, com todas as suas possibilidades, expectativas e visões, é o resultado de um agir coletivo que se manifesta difusamente, pluralisticamente e, não raras vezes, contraditoriamente.

Nesse contexto, reverbera-se a premente concatenação entre a Arte, em toda sua amplitude, e o Direito, vez que através das literaturas, do cinema, das fotografias, como expressões artísticas, considerações do direito podem ser imbuídas com maior acessibilidade.

A Ordem Jurídica não se limita a um grupamento de normas estruturadas e positivadas. Designa relevantes noções que perpassam por reflexões filosóficas, sociais e que também podem ser vislumbradas como intento de uma expressão artística.

REFERÊNCIAS

ALTET, Xavier Barral. **História da Arte**. Papirus: São Paulo, 1990.

ARGAN, Giulio Carlo; FAGIOLO, Maurízio. **Guia de História da Arte**. Editorial Estampa: Lisboa, 1990.

CARNELUTTI, Francesco. **A arte do direito**. Tradução de Paolo Capitanio. 2ª ed. Campinas: Bookseller, 2005.

GASSET, James Ortega y. **A Desumanização da Arte**. 3ª ed. Cortez: São Paulo, 2001.

HAYMAN, D'Arcy. **As Três Faces da Arte**. FGV: Rio de Janeiro, 1975.

NO HORIZONTE DA MORTE: ANÁLISE DE CASO CLÍNICO À LUZ DA PSICOLOGIA ANALÍTICA

Ivone Laurentino dos Santos[115]

INTRODUÇÃO

A morte não somente faz parte da vida, como dá sentido a existência humana no mundo (ERES, 2011), impulsionando todos e todas ao enfrentamento da realidade mesma, ampliando suas possibilidades. Nessa perspectiva, a morte é condição *sine qua non* para a própria vida. Paradoxalmente, nós, ocidentais, adotamos uma postura negacionista da morte, o que dificulta bastante a vivência do luto e nos impede de entender, com profundidade, a simbologia desse fenômeno (ERES, 2011). O luto tende a provocar uma forte reação, sendo a alma do enlutado tão afetada pela dor, que se desorganiza com a perda, o que exige deste a elaboração do delicado momento em que se encontra. A vivência do luto, na abordagem jungiana, ocorre do inconsciente para o consciente. Sua elaboração dependerá da capacidade do enlutado para lidar com os conteúdos inconscientes "liberados" envolta a dor e a instabilidade psíquica provocada pela perda do outro (CAVIGLIA; MACHADO, 2012). Nas palavras de Caviglia e Machado (2012, p. 123), "precisamos deixar livre o Ego-Self

115 Professora aposentada de Filosofia, Sociologia e História da Secretaria de Estado e Educação do Distrito Federal. Mestre em Psicologia pela Universidade Católica de Brasília e Doutora em Bioética pela Universidade de Brasília.

para podermos purificar nossas perdas, retirar as projeções e encontrar a paz interior". É imprescindível, portanto, o enfrentamento dos variados e, muitas vezes, contraditórios, sentimentos que estão contidos na polaridade vida e morte, cujas vivências têm potencial para movimentar a alma humana, engrandecendo-a ou apequenando-a (CAVIGLIA; MACHADO, 2012). Este estudo teórico nasceu da análise do caso clínico da Joice Reis (nome fictício), 42 anos, viúva há 2 anos, sem filhos, dona de casa, desempregada, que fez 14 sessões de terapia no segundo semestre de 2020. A paciente apresenta como principal queixa a dificuldade para lidar com a separação do marido, com quem conviveu por 15 anos, cuja morte se deu de forma violenta, dentro da cadeia. Sente-se triste, perdida, angustiada e sem autonomia; diz ter perdido a vontade de viver.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Tudo que é vivo, morre. A morte, portanto, deve ser compreendida como um fenômeno indissociável da própria vida. O problema é que falta à cultura ocidental a percepção do sentido simbólico da morte, bem como dos conteúdos conscientes e inconscientes que estão contidos na polaridade vida e morte (CAVIGLIA; MACHADO, 2012). Na verdade, com os ritmos de vida ditados pela modernidade não sobra tempo para a simbolização dos fenômenos inerentes à vida, o que dificulta, sobremaneira, o entendimento das suas complexidades. Na prática, no mundo contemporâneo, os cultos e ritos que nos instrumentalizavam frente à morte tem perdido, de modo considerável, seus espaços de significação (CAVIGLIA; MACHADO, 2012). Em decorrência, o luto, cuja vivência poderia atender às necessidades das almas atordoadas pela perda do outro, tem sido encarado como um evento com data e hora para acabar, como se pudéssemos determinar com precisão o que sentir, como sentir e por quanto tempo sentir a dor provocada pela separação e desaparecimento daqueles que amamos. Nessa perspectiva, resta-nos compartilhar com os profissionais de saúde e hospitais os sentimentos de horror, que tendem a nos acompanhar, diante da "ameaça" do fim, quase sempre projetando nos outros o nosso ímpeto inconsciente, de onipotência e controle da morte, ao mesmo tempo em que vivenciamos toda a nossa impotência e inoperância diante da vida (ERES, 2011).

É no momento da perda do outro que o caráter inelutável da morte é experimentado. Na abordagem jungiana (CAVIGLIA; MACHADO, 2012), o luto é compreendido como um processo complexo, que se inicia após a perda. Assim, quando vivenciamos a morte do outro, somos tomados por sentimentos de pesar e/ou dor, que atravessa a nossa alma, marcando-a de modo irremediável e devastador. O problema é que, mesmo quando somos impelidos a integrar a morte, de alguma forma, mediante o universo simbólico, muitas das vezes, tal tarefa não se realiza por negligência ou desconhecimento da sua importância. A morte encontra-se, portanto, reclusa na sombra, reprimida no inconsciente como uma "mãe terrível", uma espécie de monstro que absorve a criança, tomando-a de volta, depois de tê-la feito emergir; monstro que vive à espera, faminto e de boca escancarada que, na medida em que alguém se aproxima, se lança sobre ele, decretando-lhe o temido fim (JUNG, 1997, p. 104). No ocidente, para o senso comum, a morte tende a ser encarada como um fracasso, a negação da vida, algo que precisa ser esquecido e desprezado. Mas o fato é que o sofrimento causado pela morte do outro nos impele a integrá-la à vida, como elemento imprescindível para a busca de sentido. Frente à morte, nos vemos mobilizados a lidar com as ações do inconsciente, o que nos possibilita uma certa reorganização psíquica que, se não levada a sério, tende a causar adoecimentos e transtornos mentais.

Paradoxalmente, seguimos negando a morte, enquanto algo dentro de nós parece nos empurrar para uma busca de sentido cada vez maior (JUNG, 1997). Grande parte do sofrimento ocasionado pela morte resulta da não aceitação desta, como uma das vivências inerentes ao processo humano de individuação (ERES, 2011). Cada vez mais, não há lugar para a morte nos espaços urbanos, e a tendência é que sejam apagados quaisquer sinais ou vestígios da sua presença na vida cotidiana. Na falta de um espaço simbólico para a morte, a experiência do luto segue sendo negada ou negligenciada por setores estratégicos da sociedade. Na clínica, faz-se necessária a compreensão do momento de vida do paciente (inconsciente pessoal e coletivo), no sentido de favorecê-lo nos seus processos de autoconhecimento, para que encontre, por ele mesmo, as respostas que necessita para seguir em frente.

METODOLOGIA

Revisão crítica de literatura, a partir do relato de um caso clínico.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

O processo analítico até o momento, no que se refere ao tratamento da Joice Reis (nome fictício), envolve a busca da individuação da paciente, compreendendo suas queixas no nível simbólico (EIZIRIK, 2005). Cada ser humano é único no mundo, o que impede rigidez e linearidade no tratamento. A prioridade tem sido a busca de autorrealização da paciente, que implica no conhecimento e aceitação do seu inconsciente, por intermédio dos seus sonhos e símbolos (VON FRANZ, 1964). A morte na psicologia analítica não significa um fim; ao contrário, é uma singular transformação que a consciência, sozinha, não pode compreender integralmente. Jung (1984) equipara a vida, em seu processo natural, ao movimento do sol. Ao surgir, o sol cresce no horizonte e chega no seu ápice ao meio-dia, percorrendo uma curva descendente até o final do dia, quando, enfim, desaparece. A vida humana teria este mesmo percurso: nascimento, desenvolvimento e amadurecimento. Na metade do caminho, estamos nos dirigindo ao fim. A morte, portanto, deveria ser nossa meta a partir desta etapa da vida, em que esta caminha para o seu último ato. Por conta disso, Jung afirma que só continua vivo quem for capaz de trazer a morte para o seu cardápio, integrando-a a sua rotina. Vale ressaltar que, para a Psicologia Analítica (JUNG, 1984), a experiência da morte é compreendida como um processo de mutação para um novo ser, o que implica em um começo – ou recomeço – de um ser essencialmente diferente. Diante disto, a clínica analítica deve conduzir os pacientes enlutados a questionar sobre as possibilidades inerentes aos seus contextos de vida, no sentido de pensar sobre os possíveis aprendizados próprios das vivências da morte, promovendo, assim, uma maior aceitação da complexidade da vida, em sua plenitude e favorecendo a resolução dos conflitos que emergem da não aceitação da morte, como parte constitutiva da vida.

CONCLUSÕES

A psicoterapia pode e deve funcionar no sentido de contribuir para que o paciente integre a vivência da morte à sua existência, de modo que este possa compreender a simbologia desse fenômeno durante o seu processo de individuação. O processo de individuação favorece o paciente, no sentido de esclarecer para o mesmo que a vida pode ser expressa em sua totalidade, sem que tenhamos que negar aspectos importantes, nela contida, como a morte e todos os fenômenos a ela vinculados. A paciente em questão, Joice Reis (nome fictício), tem demonstrado uma dificuldade quase intransponível em lidar com a morte do marido e apresenta sintomas bem semelhantes a um quadro de depressão, o que exige uma atenção para comportamentos que possam significar um agravamento do seu quadro clínico. De qualquer modo, a paciente tem "evoluído", no sentido de aceitar o caráter inexorável da morte, reelaborando o seu sentido, para que possa seguir com sua vida e pensar novos projetos. Nas próximas sessões, serão explorados no *setting*, com mais ênfase, os conteúdos simbólicos de seus sonhos.

REFERÊNCIAS

ERES, S. et al. **Morte: uma visão em Carl Gustav Jung.** Marilia –SP, 2011.

CAVIGLIA, P.M.C.; MACHADO, Z.M.P. **Perder e Encontrar –** Luto e Saudade na Psicologia Analítica. 1ª ed. Curitiba: Appris, 2012.

EIZIRIK, C.L. et al. **Psicoterapia de orientação analítica:** fundamentos teóricos e clínicos. Porto Alegre, Artmed, 2005.

JUNG, C. G. **Memórias, sonhos, reflexões.** Tradução Dora Ferreira da Silva. 30ª edição. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2016.

_____. *A alma e a morte.* In: JUNG, C. G (Org.). ***A natureza da Psique*.** Petrópolis: Vozes, 1984

VON FRANZ, M. L. O processo de individuação. In: JUNG, C.G. (Org.). **O Homem e seus Símbolos.** Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1964.

O LIMITE ENTRE A DISCRICIONARIEDADE E O ABUSO DE PODER NA DISPENSA DE LICITAÇÃO

Pâmela Cruz Nunes Hartmann

INTRODUÇÃO

Em tempos de crise – na verdade, em qualquer tempo –, a análise de contextos passados é fundamental para a compreensão de onde estamos ou do que fizemos para chegar até aqui. No âmbito jurídico, não poderia ser diferente, em especial no campo de atuação do direito administrativo, instituto tão afetado pela pandemia da Covid-19.

Recordar que o direito administrativo emerge em um contexto revolucionário francês, objetivando limitar a atuação da chamada máquina estatal, é crucial para assimilar o cenário hodierno. A intenção não era criar poderes para a Administração. Pelo contrário, o intuito consistia na delimitação do seu arbítrio. Por tal fato, os poderes administrativos são caracterizados como poderes-deveres. Com outras palavras, a totalidade de vezes em que o Estado detém o poder de atuar, ele também possui o dever de agir, conforme os anseios da coletividade que representa.

Em tese, não existe poder pelo simples poder, ou, pelo menos, não deveria existir. A percepção exposta decorre do caráter instrumental dos poderes da Administração. Tais prerrogativas deveriam ser apenas instrumentos para a materialização do interesse social. Entretanto, o problema

surge quando esses poderes são utilizados de forma abusiva, seja pelo excesso de poder seja pelo desvio de poder.

A dispensa de licitação na pandemia da Covid-19, em decorrência da situação emergencial e calamitosa, é uma clara manifestação das prerrogativas estatais. Todavia, tal poder-dever que precisa ser utilizado para atender aos interesses, bem como às necessidades coletivas, vem sendo consolidado como um subterfúgio para o enriquecimento particular. São diversas as situações em que o interesse social é posto de lado, escancarando o sistema frágil e corrupto posto.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Sabemos que o gestor público, em hipóteses permitidas pela legislação, goza de determinada discricionariedade. Isto é, diferente do ato vinculado no qual o administrador é mero aplicador da lei, nos atos discricionários a norma estabelece uma margem de escolha ao gestor, que precisa atuar conforme critérios de oportunidade e conveniência. Todavia, habitualmente, ao fazer uso de tal discricionariedade o gestor público é posto diante dos chamados conceitos jurídicos indeterminados, um lembrete de que a lei não consegue alcançar de forma expressa a totalidade de casos concretos.

É justamente na perspectiva exposta que conseguimos inserir a pandemia da Covid-19 e a dispensa de licitação. Quem poderia prever tamanha transformação no cotidiano mundial? Quem poderia prever a necessidade de tantos respiradores, tantas máscaras e tantos medicamentos? Sendo assim, os conceitos indeterminados são estabelecidos no ordenamento jurídico, na tentativa de alcançar fatos inimagináveis, como é o caso da calamidade pública vivenciada, até porque como definir de maneira objetiva uma situação de emergência?

Nesse viés, a recente Lei nº 13.979/2020 é um bom exemplo da manifestação do poder extroverso do Estado, capaz de impor obrigações que independem da aquiescência de terceiros, extrapolando certos limites, devido ao confronto estabelecido entre princípios normativos diversos, no qual por meio de uma legítima ponderação determinado princípio acaba por sobressair ao outro.

Portanto, quando a norma supramencionada define medidas para o enfrentamento da emergência de saúde pública que vivenciamos, fica ní-

tida a amplitude dos poderes estatais frente ao particular, almejando um interesse maior, o interesse social. Ao menos deveria ser ele o maior interesse do legislador e dos agentes públicos. Assim, a Lei nº 13.979/2020, em seu artigo 4º, versa sobre a dispensa temporária da licitação para aquisição ou contratação de bens, serviços, inclusive de engenharia, e insumos destinados ao enfrentamento da pandemia da Covid-19.

Ora, onde foi parar a procura pela oferta mais vantajosa, a garantia da isonomia das contratações ou a proteção do desenvolvimento nacional sustentável, finalidades imprescindíveis em toda e qualquer contratação realizada pelo Poder Público? A resposta poderia ser simples. A licitação é dispensada nos casos de emergência ou calamidade pública (artigo 24 da Lei nº 8.666/93), e o que seria o cenário presente senão uma situação emergencial? No entanto, tal dispensa não exime o gestor público do dever de escolha da proposta mais benéfica possível, bem como a obediência ao princípio da isonomia. Como adverte, Marçal Justen Filho:

> A ausência da exigência de procedimento licitatório não elimina a obrigatoriedade da adoção da melhor solução possível, em vista das circunstâncias do caso concreto. Aplicam-se as orientações atinentes à discricionariedade da autoridade administrativa para promover a contratação direta [...] A identificação do particular a ser contratado obedece ao princípio da isonomia. Isso significa que a Administração tem o dever, nos limites do possível, de avaliar o universo de eventuais interessados em contratar (FILHO, 2020, p. 4).

É óbvio que o legislador não detinha meios para prever a pandemia atual. Entretanto, como a norma jurídica precisa operar de forma a alcançar o maior número de casos concretos possíveis, os conceitos jurídicos indeterminados, calamidade e emergência foram utilizados, cabendo ao gestor público aplicar tais conceitos no âmbito hodierno. Não olvidamos de que essa aplicabilidade deve ser pautada em critérios razoáveis de conveniência e oportunidade, sem jamais seguir um caminho contrário ao interesse público. Todavia, o abuso de poder vem sendo personificado na dispensa de licitação, prerrogativa que deveria obter como único intuito atender à situação emergencial implantada. A discricionariedade dada ao

gestor público esbarra em limites expressos. Embora o cenário de calamidade exija procedimentos céleres para contratações administrativas, a dispensa aludida não pode estar vinculada a necessidades de ordem diversa.

Os meios de comunicação, como jornais, sítios eletrônicos, entre outros, demonstram com frequência verdadeiros escândalos decorrentes do desvio de poder na dispensa de licitação. Existem casos em que o gestor público adquiriu centenas de respiradores por quantias milionárias, entretanto diversos aparelhos foram entregues sem condições de uso; as investigações apontam superfaturamento aproximado de 80% do valor médio (JORNAL DE BRASÍLIA, 2020).

A Lei nº 13.979/2020, por diversas vezes, ao tratar da flexibilização e dispensa do procedimento licitatório, abre brechas para o desvio do poder administrativo. Em outras palavras, para a atuação corrupta dos gestores públicos. Temos a inexigibilidade de certos critérios de habilitação, a possibilidade de contratar com empresas inidôneas, alterações nas regras da chamada licitação carona, instrumentos que possuem como intuito atender à situação emergencial, todavia acabam por viabilizar ações perversas.

Sendo assim, Marçal Justen Filho, faz importante apontamento sobre o tema:

> O cenário examinado impõe a redução do formalismo e a deferência em favor das escolhas a serem realizadas pelos gestores de recursos públicos. Essa modificação do modelo normativo para as contratações públicas exige a contrapartida da elevação do nível de consciência dos agentes estatais. A confiança que neles é deposita deve ser honrada com condutas ilibadas e decisões cautelosas. Eventuais desvios, se vierem a ocorrer, precisam ser sancionados com rigor exemplar (FILHO, 2020, p. 4).

Portanto, é necessário compreender que o contexto pandêmico vivenciado não pode ser utilizado para legitimar atos ilegais, como dito anteriormente. A procura pela proposta que atenda efetivamente as emergências apresentadas, dentro de limites razoáveis e proporcionais, não pode ser violada, colocada em segundo plano, sob pena de agravar a situação presente, bem como gerar rigorosas responsabilizações futuras.

METODOLOGIA

O caminho do trabalho foi bibliográfico, estruturado nos estudos do mestre e doutor em Direito do Estado pela PUC/SP, Marçal Justen Filho, que em pesquisas recentes aponta as transformações jurídicas vivenciadas no contexto pandêmico, em especial no direito administrativo. Tais apontamentos são a base metodológica do presente resumo, na tentativa de demonstrar os efeitos da situação calamitosa hodierna, principalmente no cenário das licitações.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Em meio ao cenário abordado, existem poucas conclusões. Diversos questionamentos são colocados diante das medidas assumidas para conter as consequências desastrosas do sistema adotado. A dispensa do procedimento licitatório na conjuntura atual é de extrema necessidade, como uma forma de atender, dentro dos limites razoáveis, o contexto de calamidade pública. Todavia, foi visto que as urgências sociais são por diversas vezes colocadas de lado para suprir interesses particulares.

CONCLUSÃO

A grande pretensão da análise exposta consiste em levar o leitor a uma intensa reflexão. Os poderes-deveres da Administração, a discricionariedade dada ao gestor público, a utilização de conceitos jurídicos indeterminados, entre outros mecanismos adotados pelo Estado, são realmente meios para atender aos clamores sociais ou são apenas formas perversas de materialização dos anseios de uma minoria?

Diversas outras questões vinculadas ao cenário hodierno poderiam ser o foco do presente resumo, nomeadamente o problema das requisições administrativas, a situação dos agentes voluntários, o uso do poder de polícia para limitar liberdades individuais, bem como a necessidade da revisão contratual nos acordos celebrados entre o Poder Público e o particular. Tais temas são sugestões para uma futura pesquisa, pois tratam de conteúdos relacionados com o assunto apresentado.

REFERÊNCIAS

DISPENSA de licitação para compras emergenciais aumenta casos de corrupção no país. **Jornal de Brasília,** 2020. Disponível em: <https://jornaldebrasilia.com.br/brasil/dispensa-de-licitacao-para-compras-emergenciais-aumenta-casos-de-corrupcao-no-pais/>. Acesso em: 12/09/2020.

FILHO, Marçal. Um novo modelo de licitações e contratações administrativas? **Justen,** 2020. Disponível em: <https://www.justen.com.br/pdfs/IE157/IE%20-%20MJF%20-%20200323_MP926.pdf>. Acesso em: 12/09/2020.

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Lei Nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. **Planalto**, 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm>. Acesso em: 12/09/2020.

COMPRA E VENDA DE MEDICAMENTOS: REGIME DE RESPONSABILIDADE CIVIL APLICÁVEL NA HIPÓTESE DE LESÃO À VIDA OU À SAÚDE

Ana Caroline Rolon de Souza
Priscila Elise Alves Vasconcelos

INTRODUÇÃO

As questões envolvendo a responsabilização civil vêm aumentando dia após dia. Trata-se de um tema de recorrentes discussões no âmbito do Direito Civil – e por conseguinte no Poder Judiciários através das demandas pleiteadas –, pois, em cada atentado sofrido pelo homem, faz-se necessário uma reparação em conformidade com os ditames da justiça. Em outras palavras, é um instituto usado para reparar danos e restabelecer o equilíbrio, sempre se transformando para atender às necessidades sociais que surgem. A sociedade caminha no sentido de não deixar nenhuma vítima de dano sem reparação, como é possível observar nas mudanças trazidas pelo Código de Defesa do Consumidor, seguidas pelo Código Civil de 2002.

No caso do regime da responsabilidade civil aplicável na hipótese de lesões à vida ou à saúde causadas por medicamentos, a lei inovou no sentido de responsabilizar o fornecedor de medicamentos não mais por uma conduta culposa, ou relação jurídica contratual, mas sim por defeito do

produto. Dessa forma, criou um dever de segurança, o dever de não lançar no mercado produto com defeito. Protege-se, assim, o consumidor e garante maior seguridade no sentido de idoneidade e segurança do produto.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Tendo em vista que o objeto da pesquisa está diretamente ligada ao princípio fundamental do direito à saúde, previsto na Carta de 1988 no art. 196, é imprescindível uma breve análise acerca das discussões teóricas sobre responsabilidade civil. Apesar de estar relacionado a direitos humanos – e ao próprio princípio da dignidade da pessoa humana do art. 1°, III, da Constituição da República –, o tema também é tratado no direito privado. É a concretização da constitucionalização do direito privado.

A história conta que a industrialização e o desenvolvimento científico e tecnológico proporcionaram que produtos fossem produzidos mais rápido, com um custo menor e em grande escala, possibilitando que uma grande quantidade de bens fosse introduzida diariamente no mercado. Contudo, como explica Sérgio Cavalieri Filho (1999), mesmo frente a esse grande avanço, toda produção é suscetível a erro. Desse modo, vícios de fórmula, erros de concepção ou, até mesmo, um defeito durante a produção pode resultar em danos em milhares de consumidores. Sob este viés, mesmo que não haja dolo ou culpa na colocação desse produto no mercado, ele pode causar algum dano, devendo haver a responsabilização.

Tradicionalmente, a responsabilização civil pode ser entendida como um instituto da reparação do dano, em que se busca restabelecer o equilíbrio prejudicado por um dano injusto. Ou seja, quem causou o prejuízo deve indenizar a parte prejudicada, restabelecendo o equilíbrio na sociedade. Nesse sentido, Maria Helena Diniz conceitua responsabilidade civil como "a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda ou, ainda, de simples imposição legal" (DINIZ, 2014, p. 37).

O Código Civil de 1916, em seu artigo 159, adotava a responsabilidade subjetiva, fulcrada no conceito de culpa. Contudo, frequentemente, o sujeito lesado se encontrava em posição de desigualdade em

relação ao causador do dano, fato que tornava as relações judiciais por vezes desiguais.

Atualmente, no Código Civil Brasileiro de 2002, a responsabilidade subjetiva continua sendo regra, entretanto resguarda em lei os casos especificados em que a responsabilidade independe de culpa, a chamada responsabilidade objetiva. Tal previsão é expressa no art. 927 do referido Código, avanço que significou a ampliação do acesso à justiça. Para mais, essa admissibilidade é consagrada ainda em diversas leis, a exemplo do Código de Defesa do Consumidor, que inovou em sua redação ao transferir os riscos do consumo do consumidor para o fornecedor e, dessa forma, a responsabilidade passou a ser objetiva para todos os casos de acidente de consumo.

Da análise das considerações apresentadas, percebe-se, claramente, que a pessoa humana e suas necessidades são tuteladas pelo Estado, de modo a garantir que sua dignidade seja preservada. A garantia de inviolabilidade da vida se reflete na relação de compra e venda de medicamentos quando, para proteger os consumidores, o legislador cria um dever reparatório ao ofensor, trazendo essa máxima proteção em seu texto constitucional e se estendendo ao restante do ordenamento jurídico.

METODOLOGIA

Para a realização do presente trabalho foi utilizado o método dedutivo, com leituras do texto de lei e doutrina jurídica, bem como de diversos artigos que abrangem o tema. O estudo se baseou na análise da bibliografia proposta no sentido de selecionar conceitos que trouxessem ao texto um melhor argumento na elaboração do resumo expandido sobre o tema.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Hodiernamente, o avanço e a modernização na produção de remédios proporcionaram a melhora da qualidade de vida e sua prolongação. Contudo, mesmo frente a todos os benefícios, existem casos em que o uso de medicamentos gera reações adversas, podendo ocasionar, até mesmo, a morte. O cerne do debate em questão circunscreve-se, então, em torno da responsabilidade civil aplicável na hipótese de lesão à vida ou à saúde.

Frente ao exposto, o Código de Defesa do Consumidor, artigo 12, trata da responsabilidade do fornecedor dos medicamentos, que se enquadra na responsabilidade pelo fato do produto. Destaca-se, nessa linha, a lição de Humberto Theodoro Júnior, citado por Fabio Luís Castaldello (2015, p. 220):

> Ao fato do produto corresponde a obrigação de indenizar perdas e danos (CDC, art. 12) e ao vício ou defeito do produto corresponde a obrigação de repará-lo, em prazo determinado, com opções para o consumidor, caso não haja o reparo satisfatório, por (i) substituição do produto; (ii) restituição da quantia paga, mais perdas e danos; ou (iii) abatimento proporcional do preço (CDC, art. 18, caput e par. 1º) (2008, p. 435).

Desse modo, pode-se inferir que o fato do produto pode ser entendido como um acidente de consumo. É um acontecimento externo, ocorrido no mundo físico, que gera um defeito do produto e causa dano. Ao se tratar da responsabilidade do fornecedor dos medicamentos, não há de se falar em culpa, tampouco de relação contratual, mas sim o defeito do produto. Assim sendo, a lei funciona como um mecanismo de defesa do consumidor, um dever de segurança decorrente da obrigação de não lançar no mercado produto com defeito, com iminente perigo para a saúde do consumidor. Destarte, se ocorrer o acidente de consumo, o fabricante responde independentemente de culpa.

Entretanto, um ponto a ser analisado é que não há como fabricar ou mesmo criar medicamentos sem nenhum risco. Cada organismo possui especificidades diferentes, sendo natural, em alguns casos, reações adversas. Desse modo, não se pode responsabilizar o fabricante de remédios por todo efeito adverso. O consumidor também deve ser advertido e informado quanto aos riscos do consumo. Trata-se de um dever de informação previsto no artigo 8° do Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90):

> Art. 8º Os produtos e serviços colocados no mercado de consumo não acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores, exceto os considerados normais e previsíveis em decorrência de sua

> natureza e fruição, obrigando-se os fornecedores, em qualquer hipótese, a dar as informações necessárias e adequadas a seu respeito.

Isso não significa que não exista responsabilidade para o produto perigoso, mas sim que o consumidor tendo plena ciência dos riscos poderá ponderar as opções e tomar sua decisão. Deste modo, o fabricante não responderá por reações adversas normais e esperadas, mas sim em casos em que faltar a informação clara e expressa, como no caso do fabricante saber dos riscos e se mantiver silente.

CONCLUSÕES

Assim sendo, mesmo que de forma sucinta, resta evidenciado que a responsabilidade do fornecedor de medicamentos decorre da violação do dever de não colocar no mercado produto sem a devida segurança legitimamente esperada, acarretando riscos aos consumidores.

Uma vez ocorrido o acidente de consumo, o fornecedor deverá indenizar a vítima, mesmo que não haja a existência de culpa, ainda que não exista entre ambos qualquer relação contratual. Dessa forma, é criado um dever de informação, garantindo ao consumidor o conhecimento sobre os efeitos de utilização e segurança dos medicamentos, efetivando o preceito descrito no artigo 8º do Código de Proteção e Defesa do Consumidor.

REFERÊNCIAS

DA CUNHA, Fernando Antonio Maia. et al. Reflexões de magistrados paulistas nos 25 anos do Código de Defesa do Consumidor. **Tribunal de Justiça Estado de São Paulo**, 2015. Disponível em: <https://api.tjsp.jus.br/Handlers/Handler/FileFetch.ashx?codigo=71214>. Acesso em: 18 fev. 2021.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2014.

FILHO, Sérgio Cavalieri. **Responsabilidade Civil por Danos Causados por Remédios**. Revi**sta Justiça & Cidadania**, 2001. Dispo-

nível em: <https://editorajc.com.br/responsabilidade-civil-por-danos-causados-por/>. Acesso em: 01 fev. 2021.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil** – Vol. 2 – Direito das obrigações e responsabilidade civil: Volume 2. 14ª ed. São Paulo: Forense, 2019.

_____. **Manual de Direito do Consumidor**, p. 167-169, 2018.

A RELAÇÃO ENTRE OS SERES HUMANOS E O MEIO AMBIENTE: NOVAS PANDEMIAS NO FUTURO?

Rafaela Matiola Schmidt[116]

INTRODUÇÃO

Os seres humanos continuamente foram acometidos por epidemias causadas, principalmente, por doenças infecciosas originadas em animais, especialmente em animais selvagens. Nessa toada, existe um consenso no sentido de que o contato direto ou indireto de humanos com animais e seus fluidos corporais é imprescindível para uma transmissão cruzada de espécies bem-sucedida (MAGOURAS et al., 2020, p. 1). Sendo assim, o tema abordado na pesquisa pretende demonstrar e fazer refletir que o modo como os seres humanos têm se relacionado com o meio ambiente e o planeta é extremamente nocivo, podendo-se cogitar a possibilidade de novas pandemias no futuro, se nada for modificado.

Como justificativa, tem-se que a pandemia causada pela Covid-19 é consequência de um problema ambiental e ecológico, e não somente epidemiológico e humano. Diversos cientistas explicam que o equilíbrio ambiental está diretamente ligado ao aparecimento de doenças como o novo coronavírus. Isso porque a interação entre animais silvestres e seres humanos, tanto de modo físico como através da alimentação, viabiliza que

116 Graduanda em Direito na Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI) em Santa Catarina. Acadêmica do 9º período.

o vírus sofra mutações e evolua, possibilitando a transmissão aos seres humanos mais frequentemente, causando novas doenças (BRASIL, 2020).

Como se pode perceber neste último ano, em um planeta globalizado, um evento de transbordamento que resulta na transmissão eficiente e sustentável entre humanos pode se espalhar muito rapidamente, desencadeando uma crise econômica, social e de saúde pública global sem precedentes (MAGOURAS et al., 2020, p. 1). Dessa forma, é primordial o conceito de saúde única, isto é, que exista um equilíbrio entre a saúde humana, saúde animal e saúde ambiental (BRASIL, 2020).

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Embora os humanos coexistam com animais domésticos e selvagens por milhares de anos, vários fatores antropogênicos intensificaram a interface homem-animal nas últimas décadas, aumentando as interações com os animais e, consequentemente, o risco de transbordamento de doenças. Alguns fatores são o crescimento da população, agricultura intensificada, exploração insustentável de recursos naturais, tradições culinárias que incluem o consumo de carne silvestre (MAGOURAS et al., 2020, p. 1).

Para entender como as zoonoses são transmitidas, utiliza-se a Covid-19 como exemplo, uma vez que se trata de uma infecção causada por um vírus proveniente de animais silvestres. Segundo dados da Organização Mundial de Saúde (OMS), tal contágio chegou aos humanos pela ingestão de animais silvestres comercializados em um mercado de peixes na China. Por esse motivo, é extremamente importante que haja um rigoroso controle sanitário sobre produtos de origem animal comercializados e consumidos por humanos (BRASIL, 2020).

Ademais, doenças emergentes e aquelas com o potencial de causarem pandemias não são as únicas zoonoses problemáticas. Doenças zoonóticas negligenciadas são comuns onde há pobreza, proximidade de pessoas e animais domésticos, baixa resistência e a dependência das pessoas do gado ou da vida selvagem, convergindo para permitir a transmissão. Mesmo assim, tais populações recebem pouquíssima atenção internacional e financiamento (UNITED NATIONS ENVIRONMENT PROGRAMME – UNEP, 2016, p. 20).

METODOLOGIA

A fim de seguir seus objetivos, este trabalho empregou o método indutivo de pesquisa através de um embasamento teórico fundamentado em pesquisas bibliográficas e documentais. Assim, foi realizado o estudo, com ênfase nos reflexos e conexões com as demais áreas da Ciência do Direito, especificamente do Direito Ambiental, Direito Internacional e dos Direitos Humanos, especificamente quanto à relação do homem com o meio ambiente e o direito humano a um meio ambiente sadio e equilibrado.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Pesquisadores estudaram registros de 1940 a 2004 e detectaram um aumento na taxa de doenças infecciosas emergentes ao longo deste período. Dos 335 eventos documentados, 60,3% eram zoonóticas e 71,8% das zoonoses tinham como origem animais selvagens (UNEP, 2016, p. 22).

Deve-se levar em conta que as zoonoses estão estabelecidas nos centros urbanos, como é o caso do Aedes aegypti, que se adaptou neste ambiente por encontrar condições melhores à sua proliferação. Ressalta-se que há doenças que já se encontravam contidas e que, atualmente, voltaram a causar preocupação em razão da crescente degradação do ambiente, da ocupação de áreas de mata em que vivem animais silvestres. A título de exemplos, citam-se os casos de surto de febre amarela e da própria Covid-19 (BRASIL, 2020).

Doenças emergentes advindas de zoonoses são comumente associadas com mudanças do meio ambiente ou distúrbios ecológicos, como por exemplo intensificação da agricultura e assentamentos humanos em florestas e outros habitats. Conforme a população humana cresce, os ecossistemas mudam. Consequentemente, as zonas tampão tradicionais, que separam os humanos dos animais ou dos patógenos que eles abrigam, são reduzidas ou perdidas notavelmente (UNEP, 2016, p. 19 e 26).

Além disso, existem outros fatores que contribuem às zoonoses. Nesse sentido, lugares sem água encanada e tratada, com ausência de recolhimento e tratamento de esgotos e lixo são locais nos quais tais doenças têm mais chances de se multiplicarem. Também deve-se assegurar que as necessidades de alimentação e nutrição de comunidades vulneráveis sejam

alcançadas, pois muitas estão sujeitas ao consumo de animais silvestres (BRASIL, 2020).

O aumento da resistência a antibióticos é outro fator relevante, pois há um grande número de prescrições deste medicamento, muitas vezes ocorre a automedicação e eles são utilizados na produção pecuária. Logo, essa resistência antimicrobiana afeta os humanos, e, quando alguém adoece, tais remédios não são mais efetivos (UNEP, 2016, p. 23).

Iniciativas de saúde ambiental não foram tão bem representadas em programas globais de controle de zoonoses. Já em 2003, a Organização Mundial da Saúde (OMS) alertou que o mundo poderia sofrer uma síndrome respiratória aguda grave em razão de uma causa desconhecida que estava se espalhando rapidamente a partir do sudeste da Ásia. Em seis meses, tal doença foi identificada como um coronavírus. Mais de uma década depois, em 2016, o Relatório da UNEP sobre questões emergentes de preocupação ambiental voltou a demonstrar que existiam estratégias eficazes para controlar a maioria das zoonoses negligenciadas, mas a principal limitação era a falta de investimento, em vez de método. Segundo o documento, os custos de controle de zoonoses pareciam altos quando comparados aos benefícios à saúde pública isoladamente, mas esses custos são facilmente superados quando uma análise transversal completa é realizada e os benefícios do controle para o setor agrícola, à vida selvagem e à sociedade são considerados (UNEP, 2016, p. 24-25 e 27).

Logo, nota-se que as mudanças no meio ambiente, resultado das atividades humanas, importam em doenças emergentes, pois influenciam as condições ambientais que podem possibilitar a reprodução de patógenos, vetores e hospedeiros, bem como aumentar a transmissão de doenças e a frequência de surtos. Há evidências crescentes que sugerem surtos ou doenças epidêmicas cada vez mais frequentes (UNEP, 2016, p. 22).

Portanto, verifica-se que é necessária uma mudança urgente no comportamento da população mundial frente ao planeta. O crescimento desenfreado da população combinado ao consumo insustentável dos recursos naturais, a falta de saneamento básico e deficiência nutricional adequada de alguns, entre outros problemas, demonstra o desequilíbrio ambiental causado pelos seres humanos, sendo refletido, dentre outros aspectos, ao surgimento de doenças como as zoonoses.

CONCLUSÕES

Ao final da pesquisa, chega-se à conclusão de que é necessária uma mudança de comportamento em larga escala, pois o desequilíbrio ambiental afeta a vida de todos os seres que habitam o planeta. Ao manter o equilíbrio ambiental, tem-se o bem-estar social e uma sociedade mais saudável. Conforme mencionado anteriormente, o aumento de doenças é apenas um dos sintomas que apontam uma crise sanitária mundial. Logo, todos devem se autorresponsabilizar e intentar mudanças e ações que objetivem o restabelecimento do equilíbrio da vida humana e natural.

Alguns esforços que podem ser tomados para evitar novas zoonoses, principalmente as pandêmicas, bem como garantir o direito humano a um meio ambiente sadio e equilibrado, é cessar o tráfico ilegal de animais, assegurar a alimentação e nutrição dos mais frágeis para que se possa evitar o consumo de animais silvestres, assim como garantir saneamento básico a todos e interromper a intensiva degradação dos ambientes naturais.

Por meio da experiência vivenciada durante a Covid-19, restou evidente que os custos à sua prevenção seriam irrisórios quando comparados aos prejuízos relacionados ao enfrentamento de uma pandemia efetiva, como de fato tem-se notado.

Por fim, ressalta-se a urgência por mudança visando à conservação contínua da saúde pública juntamente ao desenvolvimento e conservação, pois, no ritmo atual, muitas vezes à custa do capital natural, a probabilidade do surgimento de doenças tende a continuar e se intensificar.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **A preservação do Meio Ambiente pode evitar o surgimento de outras doenças como a Covid-19**. In: **Portal Ufla - Universidade Federal de Lavras, Ministério da Educação**. Disponível em: <https://ufla.br/noticias/pesquisa/13788-a-preservacao-do-meio-ambiente-pode-evitar-o-surgimento-de-outras-doencas-como-a-covid-19>. Acesso em: 17/03/2021.

MAGOURAS, Ioannis *et al.* Emerging zoonotic diseases: Should we rethink the animal-human interface? **Frontiers in Veterinary**

Science. v. 7, p. 1-6, outubro, 2020. Disponível em: <https://www.frontiersin.org/article/10.3389/fvets.2020.582743>. Acesso em: 10/03/2021.

UNITED NATIONS ENVIRONMENT PROGRAMME – UNEP. **UNEP frontiers 2016 report:** Emerging issues of environmental concern. Nairobi: UNEP, 2016. Disponível em: <https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/7664/Frontiers_2016.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 16/03/2021.

INJÚRIA RACIAL NO ESPORTE

Juliane Christine Alves[117]

INTRODUÇÃO

Primeiramente, devemos iniciar a pesquisa com a definição de Direito Desportivo, que se trata de um ramo jurídico que tem como objetivo regulamentar as relações desportivas. O também chamado *Sports Law* rege-se pela *Lex Sportiva*, que é o conjunto de leis e práticas contratuais e costumeiras internacionais e nacionais. Vale destacar que foi devido à globalização do esporte que a *Lex Sportiva* se tornou internacional, inclusive, sendo um dos Princípios do Direito Desportivo, com nomenclatura de transnacionalismo esportivo. Um exemplo de *Lex Sportiva* Internacional é a Carta Olímpica e de *Lex* Nacional, a Lei nº 9615/98 (Lei Pelé), além da Constituição Federal, Estatuto do Torcedor, entre outros. Ora, evidente que o processo de globalização do esporte também favoreceu seu mercado econômico, que se tornou bilionário e transformando clubes em verdadeiras agremiações e marcas globais. Não restam dúvidas, quando verificamos que o Comitê Olímpico Internacional (COI) e a *Federation Internationale de Football Association* (FIFA) contam com mais países filiados que a Organização das Nações Unidas (ONU). Com a referida globalização e o aumento de variados impasses desportivos, como regularização de atleta, infrações de *dopings*, acordos comerciais, houve a necessidade de resolução destes conflitos por parte de órgãos privados, como o Tribunal

117 Graduanda em direito na Universidade Veiga de Almeida. Estudante do 10º período.

Arbitral do Esporte (TAS), as Federações Internacionais e Confederações nacionais e regionais.

A Justiça Desportiva brasileira ainda é parcimônia, já que a própria legislação é escassa. A mesma é composta pelos Tribunais de Justiça Desportiva (TJD), em âmbito regional, e pelo Superior Tribunal de Justiça Desportiva (STJD). No panorama internacional, o *Sports Law* é tratado de modo mais organizado e especializado, porém um dos temas mais recorrentes e problemáticos no cenário global se refere à questão racial.

O racismo no esporte é histórico e global. Em todo o mundo e em todos os esportes, há a presença de discriminação racial. O que fica claro é que o esporte representa a sociedade no geral, sendo sua extensão, por isso a questão racial é tão enraizada e predominante. Tanto no âmbito nacional, com o Código Penal brasileiro em seu art. 140, parágrafo 3º, quanto no âmbito internacional, com o Código Disciplinar da FIFA em seu art. 13, a injúria racial é tratada como crime e penalizada. Mas é evidente que não há efetividade por parte da Justiça Desportiva e das Entidades Desportivas no combate ao racismo. Desta forma, a impunidade é só mais uma consequência.

Sendo assim, o presente trabalho se fundamenta no desprovimento de debates amplos e estudos sobre o assunto e pretende verificar a postura da Justiça Desportiva e dos Órgãos desportivos em geral, que, apesar de se comprometerem tanto na legislação interna quanto na ordem internacional pela promoção da luta contra o racismo, pouco contribuíram para ampliação de medidas jurídicas e punitivas efetivas.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Em abril de 2009, Mário Balotelli foi alvo dos torcedores do Juventus, por questão racial. O time, então, foi punido com um jogo de portões fechados. Outro caso foi do jogador Daniel Alves, no Barcelona, que, em uma partida contra o Villareal, teve uma banana jogada aos seus pés. O jogador comeu a fruta. O gesto gerou grande polêmica na época. Na NBA, também há casos de racismo, tendo como vítima um dos melhores jogadores da Liga, Lebron James, que, inclusive, criou uma campanha chamada "Mais que um atleta", para fomentar a discussão social e racial no esporte.

Os casos em epígrafe acima demostram o racismo como uma forma sistêmica de discriminação, decorrente da própria estrutura social, que tem a raça como fundamento e que se manifesta por meio de práticas conscientes ou inconscientes que culminam em desvantagens para indivíduos, a depender do grupo racial ao qual pertencem, ocorrendo pelas costas dos indivíduos e lhes parece legado pela tradição (ALMEIDA, 2018, p. 32 e 50).

No Brasil, o "Caso Aranha" foi um grande símbolo da Justiça Desportiva, pois foi a primeira punição de exclusão de um campeonato contra um clube por questão de discriminação racial pela torcida contra seu próprio jogador. No entanto, este marco da Justiça Desportiva acabou gerando uma esperança de Justiça mais efetiva perante aos casos de racismo, o que a posteriori, não acabou acontecendo.

Vale ressaltar que a exclusão do negro foi, em larga escala, dissimulada por uma exclusão social, ou seja, os grupos dirigentes não precisavam tocar no racismo para excluir os negros, como bem enfatizado por Priore (2009).

Os casos mais recentes de racismo foram contra os jogadores Neymar, do PSG, e Gerson, do Flamengo. Neymar foi chamado de "macaco" pelo zagueiro Álvaro González, do Olympique de Marseille, em uma partida do Campeonato francês. O jogador Álvaro González foi absolvido contra a denúncia de racismo feita por Neymar, pelo Comitê Disciplinar da Liga de Futebol Profissional (LFP) por falta de provas e imagens que comprovassem o ato discriminatório. O "Caso Gerson" se assemelha ao do jogador Neymar. O então jogador do Flamengo, Gerson, sofreu ato discriminatório pelo jogador Indio Ramirez do Bahia ao ser chamado de "negro". O Superior Tribunal de Justiça Desportiva (STJD) resolveu arquivar o inquérito, pois entendeu que havia insuficiência de provas. Destarte, a decisão do STJD foi sinônima ao do "Caso Neymar", ou seja, a carência de provas e de vídeos ou imagens que comprovassem as denúncias.

O que fica evidente é que, como pontuam Leonardo Barbosa e Sílvio Coutinho (2011), o legislador abriu a possibilidade para que os Tribunais de Justiça Desportiva (TJDs) e o Superior Tribunal de Justiça Desportiva (STJD) possuam competência para participar nesse combate a violência nas arenas esportivas, seja através de medidas que previnam ou através de medidas que punam tal atitude, de forma mais eficiente. No entanto, com

a referida pesquisa, verificou-se que ainda há muita omissão dos operadores do direito desportivo, que acabam sendo complacentes no que tange ao racismo e injúria racial praticados no âmbito esportivo. Observa-se ainda que a insegurança jurídica pela falta de harmonização de entendimento no tocante a provas acaba por contribuir com a impunidade.

METODOLOGIA

O estudo baseou-se em uma estratégia qualitativa e de estudo bibliográfico, além de análise de casos concretos e dados acerca da temática. Com isso, o resumo pretende demonstrar o recorte racial desportivo e a inópia de debates e atuações acerca do tema perante as Federações e Justiça Desportiva. Com esse viés, foi extremamente necessário o reconhecimento dos dados expostos pelo Observatório da Discriminação Racial no Futebol, que verificou o crescimento de 27% em relação a 2018, registrando 56 ocorrências de injúria racial em 2019.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

É notável que a fragilidade de provas nos casos acima acaba contribuindo para o aumento do racismo no esporte, já que é evidente a falta de punições e de responsabilidade dos réus.

O racismo no esporte é o reflexo de uma visão reducionista e discriminatória da sociedade mundial. O majestoso jornalista Mário Filho, que emprestou seu nome ao Estádio do Maracanã, tratou do racismo no futebol em seu livro "O negro no Futebol Brasileiro" – e fica claro que o racismo é enraizado e que pouco mudou ao longo destes anos.

Através de uma abordagem bibliográfica, mormente realizada em artigos científicos e obras acadêmicas, através do método indutivo e de pesquisa de campo buscou-se trazer uma fundamentação teórica aos questionamentos e reflexões propostas à luz do racismo no esporte.

CONCLUSÕES

A posteriori, restou comprovada que a Justiça Desportiva é de grande importância na luta contra o racismo no esporte, com obrigação e respon-

sabilidade no tocante à resolução de conflitos e na criação de medidas efetivas que promovam uma cultura de respeito às diferenças étnicas e raciais dentro do esporte.

Enquanto nas ruas, ecoam vozes que gritam "vidas negras importam", no esporte parece que os atletas e os órgãos do desporto tampam seus ouvidos e cobrem seus rostos para não ver o racismo escancarado. No mais, concluímos com a frase do primeiro piloto negro da Fórmula Um, Lewis Hamilton: "No mundo de hoje, você apenas não ser racista não é suficiente".

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Silvio Luiz. **O que é racismo estrutural?** Belo Horizonte (MG): Letramento, 2018.

LIMA, Luis César Cunha. **Direito Desportivo.** Belo Horizonte: Del Rey, 2014.

PIACENTE, Ronaldo Botelho. O racismo e a homofobia no esporte: Legislação e Atuação da Justiça Desportiva. In: OLIVEIRA, Leonardo Andreotti Paulo; LANFREDI, Luis Geraldo Sant'ana (Orgs.). **Justiça Desportiva:** Perspectivas do Sistema Disciplinar Nacional, Internacional e no Direito Comparado. São Paulo: Quarter Latin, 2018.

PRIORE, Mary del; MELO, Victor Andrade de (Orgs.). **História do esporte no Brasil:** do Império aos dias atuais. São Paulo: Ed. UNESP, p. 202, 2009.

SCHMITT, Paulo Marcos. **Direito e Justiça Desportiva**. Apple Books, 2013.

A POSSE AGRÁRIA E O CUMPRIMENTO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE: A POSSE ENQUANTO POLÍTICA DE ESTADO

Miguel Maksud Hanna Neto[118]
Miguel Fernando Veiga Gualberto[119]

INTRODUÇÃO

A "posse agrária" é instituto jurídico com um intrínseco viés social. Sua existência no Brasil está atrelada à produtividade da terra e ao cumprimento da sua função social, fatores essenciais não só ao desenvolvimento nacional, mas à efetivação de diversos princípios, como os de ordem econômica, previstos no art. 170 da Constituição Federal.

No que pese a importância do instituto, seu impacto direto na efetivação dos objetivos do Estado de Direito Brasileiro é sistemático, sendo a própria posse um elemento de política de Estado.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A fundamentação teórica deste trabalho está erigida sob o desenvolvimento do instituto da posse na atual sistemática jurídica do país, situação

118 Miguel Maksud Hanna Neto, graduando no curso de direito da Universidade Federal do Pará – UFPA.

119 Miguel Fernando Veiga Gualberto, mestre pela Universidade da Amazônia – UNAMA.

que a posiciona como figura central no exercício do direito de propriedade, no que pese ao cumprimento de sua função social, especialmente na sua faceta agrária, a qual é uma das principais modalidades no Brasil, graças à vocação rural da nação. Para desenvolver o raciocínio, foi feita a correlação e a análise dos trabalhos relevantes sobre o tema, principalmente os de Luiz Edson Fachin, Antônio Sergio Cordeiro Piedade, Antônio Maria Rodrigues De Freitas Iserhard e outros, com o intuito de tecer linhas para uma conclusão viável.

METODOLOGIA

O presente resumo fez uso da revisão bibliografia dos autores supracitados e análise normativa da Constituição e da Lei e Terras para fundamentar a tese em tela, valendo-se do raciocínio lógico dedutivo para tecer considerações e conclusões.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Para a plena compreensão do instituto da "posse" em sua faceta "agrária", retratado neste trabalho, é fundamental realizar uma abordagem geral sobre sua atual composição e correlação com outro importante instituto – o da "função social da propriedade" –, que pode ser visto como um dos principais fatores na consecução de diversos objetivos estatais previstos no "Estatuto da Terra", especificamente no seu art. 12º, que retrata expressamente a "Função Social da Propriedade", e no art. 186º da "Carta Magna", que traz os requisitos para a efetivação do instituto.

Segundo Iserhard e Nicoletto (2011), no exercício do direito de propriedade, no qual a utilização do bem é condição de cumprimento da função social, o não exercício da posse gerará, consequentemente, uma deterioração do direito de propriedade, uma vez que o bem não estará cumprindo com sua "função social", estando sem uso produtivo.

Em consonância a esse pensamento, a obra de Fachin (1988) retrata a "função social" na "posse" e na "propriedade" como contendo o intuito de atingir o interesse público na utilização produtiva do imóvel, seja ele rural ou urbano, mas que especificamente na posse cumpre uma função basilar, condicionante à sua própria existência, podendo existir o seu exer-

cício improdutivo. Mas essa procedência do particular detentor do direito atrai as medidas coercitivas estatais, que tentam coagir o proprietário a mudar sua postura, podendo resultar até na perda da propriedade.

No texto constitucional, o desenvolvimento dos trabalhos do Estado brasileiro, enquanto ente coercitivo, regulador e diretor, possui diretrizes que primam pela dignidade da pessoa humana, erradicação da pobreza, função social da propriedade, reforma agrária, além do desenvolvimento nacional, princípios norteadores localizados no art. 1º, 3º, 170º e 184º do Texto Magno. Essas determinações são refletidas em diversas outras normativas, sendo fruto da conscientização da sociedade brasileira sobre o tema, assunto que evolui desde a promulgação do "Estatuto da Terra", em 1964.

Sua presença no Corpo Legal brasileiro marca a utilização da propriedade e o exercício da posse como condicionados ao atendimento dessas diretrizes principiológicas, refletindo a dimensão social da fruição da propriedade privada no Brasil. Portanto, não só a "posse" é instituto diretamente relacionado ao cumprimento de Políticas de Estado com viés de estabelecer uma sociedade mais justa e igualitária, mas foi adaptada de tal forma que constitui a própria essência do exercício da propriedade no Brasil, graças a prevalência da sua função social.

Após esse desenvolvimento do instituto da posse, é possível adentrar na especificidade da "Posse Agrária", modelo de exercício ligado à produtividade do campo e a sua exploração econômica que nas palavras de Piedade e Almeida (2016, p. 37): "É através da atividade agrária que essa espécie de posse se exterioriza, ou seja, por intermédio de uma série de atos do possuidor inclinados à exploração econômica da terra, com a finalidade de produzir frutos e auferir lucro para consumo próprio e da coletividade".

O autor quantifica o exercício da posse no meio rural de forma produtiva como pressuposto do instituto da "posse agrária". Nesse sentido, é possível ser proprietário e não exercer a posse, podendo ela ser delegada a um terceiro, situação comum no meio rural e regulamentada pelos contratos de comodato e arrendamento, nos quais os sujeitos ainda estão obrigados a desenvolver atividades produtivas.

Em termos constitucionais, a propriedade é um Direito Fundamental conforme previsto no artigo 5º, inciso XXII, mas esse não é absoluto e

precisa, em sua fruição, levar em consideração o norteamento social do sistema jurídico brasileiro, como já retratado no tratamento da função social da propriedade.

Em que pese a atividade agrária e a sua modalidade possessória, a produtividade possui tratamento específico na Lei nº 8.629/93, em seu artigo 6º, que define a propriedade produtiva como sendo a que, explorada econômica e racionalmente, atinge, simultaneamente, graus de utilização da terra e de eficiência na exploração, segundo índices fixados pelo órgão federal competente.

Nota-se a objetividade do conceito de produtividade agrária, pelo qual a configuração do correto exercício dos direitos de posse e propriedade perpassa sua fruição produtiva e objetiva, segundo os ditames da legislação citada.

CONCLUSÕES

A pesquisa conclui que a forma como o sistema legislativo brasileiro concebe a Posse e a Propriedade, principalmente suas linhas agrárias, é Política Estatal efetiva no cumprimento de diversos outros institutos, estando estes como pressupostos nas exigências para a configuração da Função Social de ambos.

Dito isso, é possível reduzir a desigualdade, promover a Reforma Agrária e a Segurança Alimentar do país com o efetivo cumprimento dos rigores da lei sobre o uso correto, social e responsável da propriedade rural.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Da República Federativa Do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 28/05/2020.

BRASIL. **Lei nº 12.651**, de 25 de maio de 2012. Brasília, p. 1-40, maio 2012. Disponível em: <http://www.car.gov.br/leis/LEI12651.pdf>. Acesso em: 24/08/2020.

BRASIL. **Dispõe sobre a regulamentação dos dispositivos constitucionais relativos à reforma agrária, previstos no Capítulo**

III, Título VII, da Constituição Federal. LEI Nº 8.629, Brasília, p. 1-11, 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8629compilado.htm>. Acesso em: 26/08/2020.

ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues De Freitas; NICOLETTO, Rodrigo Lucietto. FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA POSSE. **Revista Direitos Culturais**, [S.l.], v. 5, n. 9, p. 179-190, maio 2011. ISSN 2177-1499. Disponível em: <http://srvapp2s.santoangelo.uri.br/seer/index.php/direitosculturais/article/view/490>. Acesso em: 28 mar. 2021.

FACHIN, Luiz Edson. **A função social da posse e a propriedade contemporânea (uma perspectiva da usucapião imobiliária rural)**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

PIEDADE, Antonio Sergio Cordeiro; ALMEIDA, Sandra Nalú de Carvalho Campos. A PERSPECTIVA FUNCIONAL DA POSSE AGRÁRIA NO ATUAL ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. **Revista de Direito Agrário e Agroambiental**, v. 2, n. 2, p. 36-58, dez. 2016.

PIEDADE, A. S. C.; ALMEIDA, S. N. de C. C. A PERSPECTIVA FUNCIONAL DA POSSE AGRÁRIA NO ATUAL ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. **Revista de Direito Agrário e Agroambiental**, v. 2, n. 2, p. 36-58, jul/dez 2016. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdaa/article/view/1246/1678>. Acesso em: 21/03/2021.

DIFICULDADES ENCONTRADAS PELOS ADVOGADOS PARA ADENTRAR NO MERCADO EM DECORRÊNCIA DA PUBLICIDADE RESTRITIVA[120]

William Wallace Cavalcante[121]

INTRODUÇÃO

Atualmente, vivencia-se uma era em que o mundo está altamente modernizado e praticamente tudo gira em torno do digital, porém isso não funciona para os membros da Ordem dos Advogados do Brasil. Isso acontece devido o direito e a publicidade viverem em descompasso, implicando, assim, na dificuldade de novos advogados adentrarem ao mercado de trabalho.

Pode-se dizer que este é um dos temas mais importantes em discussão atualmente na OAB, já que interessa quase 100% dos membros da classe. Na atualidade, existem três normas que regem o que o advogado pode fazer em relação à publicidade e propaganda, que são: o Código de Ética

120 Orientador: Hudson da Costa Pereira, docente da disciplina de TCC-2 do curso de Direito no Centro Universitário São Lucas Ji-Paraná – UniSL.

121 Acadêmica do 10º período do curso de Direito no Centro Universitário São Lucas Ji-Paraná – UniSL.

e Disciplina da OAB (Resolução 2/15), o Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94) e o Provimento 94/00.

No cenário atual, o presente trabalho tem como objetivo analisar os benefícios da flexibilização das regras de publicidade e propaganda na advocacia, a fim de tornar mais fácil a inserção de novos advogados no mercado de trabalho.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O novo Código de Ética e Disciplina não alterou o conceito fundamental da regulamentação anterior, quanto à vedação da mercantilização, mantendo a técnica da permissão restritiva, isto é, permitindo a publicidade, mas limitada a propósitos informativos e com limites explícitos.

Em relação à publicidade, encontramos no artigo 40 do código expressamente as proibições por meio de rádio, cinema e televisão (inciso I), outdoors, painéis luminosos ou assemelhados (inciso II), muros, paredes, veículos, elevadores ou em qualquer espaço público (inciso III), de modo que é vedada a divulgação da advocacia conjuntamente com serviços de outra natureza (inciso IV) e o uso de mala direta, panfletos e assemelhados, com intuito de captação de clientela (inciso VI).

> No passado, a grande maioria dos advogados atuava sozinha ou em colaboração com alguns poucos colegas, em pequenos escritórios de advocacia. O advogado tradicional era generalista, isto é, atuava em questões relacionadas a todas as áreas do Direito (Direito Criminal, Família, Civil, comercial, trabalhista, etc.). Pouco a pouco as relações sociais, econômicas, familiares, etc. foram tornando-se mais complexas. Naturalmente, as leis e contratos que as regulam também seguiram o mesmo caminho, tornando difícil a um profissional acompanhar, sozinho, todas as mudanças jurídicas de uma gama tão vasta de assuntos (BRAGA, 2020).

Dessa forma, na intenção de limitar a publicidade indireta, por meio de artigos e entrevistas, proibiu-se que neles sejam mencionados o telefone ou endereço do advogado, entretanto, permitindo a referência de e-mail (inciso V). Ora, nos dias de hoje, o e-mail (leia-se: endereço eletrônico) é muito mais utilizado que o endereço físico, pelo que parece

inócuo e até incoerente proibir-se a divulgação do endereço físico e permitir-se a menção ao e-mail.

Vale mencionar que se proibiu também ao advogado responder com habitualidade consulta sobre matéria jurídica nos meios de comunicação (art. 42, inciso I), divulgar ou deixar que sejam divulgadas lista de clientes (art. 42, inciso III) e insinuar-se para reportagens e declarações públicas (art. 42, inciso IV).

No ano de 2020, o Brasil foi atingido como os demais países pela pandemia Covid-19, fato esse que intensificou a mudança tecnológica que já ocorria em passos mais lentos, assim muitas atividades profissionais tiveram transformações, principalmente a experiência de distanciamento social, em razão desse fato em não haver o contato humano, acelerou-se as transformações na forma como as pessoas passaram a se relacionar e comunicar.

O enfrentamento da pandemia trouxe muitas inseguranças, entre elas o tempo em que tudo passaria, assim foi necessário ocorrer adaptações nos escritórios de advocacia, como atendimento aos clientes, audiências através de videoconferência e entre outras mudanças para atender melhor a necessidade do mundo jurídico, obviamente as redes sociais tornou-se definitivamente o cotidiano humano, fazendo com que essas relações pessoais, comerciais e profissionais fosse mais utilizada no mundo virtual.

> Todos os setores da sociedade foram, de alguma forma, afetados por conta da pandemia do novo coronavírus. Na advocacia não foi diferente. "Aliás, por sua importância e relevância perante a sociedade, a missão da advocacia no enfrentamento da pandemia se potencializou, de modo que devemos analisá-la, nesse momento de exceção, em dois aspectos: no aspecto social e no aspecto profissional" (ROEDEL, 2020).

A Ordem dos Advogados do Brasil segue essa transformação, em especial entre o advogado e a sociedade, tendo entendimento que mesmo com o fim da pandemia, muitos hábitos continuarão pelos profissionais. Sabendo disso, trouxe alguns questionamentos no que se refere a mudança do provimento 94/000 que traz muitas limitações, bem como no Código de Ética e Disciplina.

A intenção da Ordem foi abrir uma consulta pública a fim de atualizar o provimento 94/000 e o Código de Ética e Disciplina, trabalho este coordenado pelo secretário-geral adjunto da OAB nacional, chamado Ary Raghiant Neto.

Pensando em atualizar as regras, a Ordem como já mencionado elaborou um questionamento com perguntas objetivas ligadas a flexibilização das regras de publicidade, assim como o uso das redes sociais, sites, plataformas digitais e aplicativos de localização, meios para divulgar os serviços advocatícios, abrindo até sugestões para propostas quanto a temática.

Dessa forma a principal intenção, além das atualizações das regras é claro, também, para que os profissionais interagissem e contribuindo para a discussão sobre a publicidade, assim foi criado o questionário e disponibilizado em um banner na página inicial da OAB Nacional, entre o período de setembro a novembro de 2020.

Assim como algumas das secções do Brasil, o entendimento do Tribunal de Ética de Rondônia é contra a mercantilização da profissão, e com toda razão. A prática de comércio é comparada com competições e o maior dos desafios é a distinção de preços e concorrência desleal, a mercantilização leva seus sujeitos a uma discordância comercial e trazendo as baixas de preço e desvalorização do seu produto, praticas estas que batem de frente com o ideal da honra do advogado, como dito anteriormente, o advogado é um profissional nobre, e desta nobreza surge a honra em sua prática profissional, e que não há de se falar em remuneração, mas sim em uma retribuição competente com a honra em laborar os serviços advocatícios, desta surgem os honorários.

METODOLOGIA

O presente trabalho, explanado como resumo expandido, foi elaborado com base em artigos, e projetos da OAB nacional e estudo aprofundado sobre o crescimento dos meios de informação e a necessidade de atualização do Código de Ética da OAB.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

O tema é de grande relevância tanto para os velhos advogados com mais experiência e também para a advocacia jovem, a tecnologia avan-

ça constantemente e cabe aos seus usuários saber usá-las. Os meios fraudulentos e antiéticos que temem os advogados com mais experiência podem ser usados em qualquer área, depende da pessoa que a utiliza. A informática veio para ajudar, e cabe a OAB adequar a mesma para os advogados em geral, pois de maneira controlada a publicidade pode levar a imagem de um advogado a uma amplitude muito maior, trazendo informações e conhecimento de como é o mundo jurídico para as pessoas no dia-a-dia.

CONCLUSÃO

Com um pensamento retrógrado, alguns profissionais do direito, analisam que o trabalho do advogado não é procurado como um bem de consumo de uma atividade mercantilista, e por isso não precisa de publicidade. Mas o advogado é essencial à administração da justiça e exerce atividade indispensável à sociedade e ao exercício da cidadania. Por esse motivo, a publicidade utilizada por estes profissionais deve ser objetiva e discreta a fim de assegurar a não mercantilização da profissão e práticas imoderadas de captação de clientela. Mas com uma amplitude de renovação onde o advogado se conecte com os possíveis clientes, trazendo segurança e conforto na hora de escolher o advogado, pois através de uma mídia pode se apresentar a um público como um todo.

REFERÊNCIAS

BRAGA, Ricardo Peake. **A publicidade na advocacia**, 2016. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/245273/a-publicidade-na-advocacia>. Acessado em: 31 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994**, Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, 1994 disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm>. Acessado em: 01 abr. 2021.

RESOLUÇÃO Nº 02/2015. **Aprova o Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB**, 2015. Disponível

em: <https://www.conjur.com.br/dl/resolucao-215.pdf>. Acessado em: 02 abr. 2021.

ROEDEL, André. **Como a advocacia foi afetada pela pandemia**, 2020. Disponível em: <http://jornalperiscopio.com.br/site/como-a-advocacia-foi-afetada-pela-pandemia/>. Acessado em: 29 mar. 2021.

OS REFLEXOS DO ADIAMENTO DA APLICAÇÃO DAS SANÇÕES PELA ANPD NA JUDICIALIZAÇÃO DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

Marina Cavalli Ribeiro da Silva[122]
Luciana Lopes Canavez[123]

INTRODUÇÃO

A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, de nº 13.709/2018, entrou em vigor em setembro de 2020. Ela surgiu como fruto de inúmeros debates legislativos e doutrinários com vistas a internalizar uma disciplina específica de proteção de dados pessoais no ordenamento jurídico brasileiro, trazendo uma consolidação sobre a matéria, com princípios e institutos próprios. Seu objetivo, em síntese, é garantir aos titulares de dados pessoais uma efetiva tutela de seus direitos e, ainda, fornecer aos agentes

122 Mestranda em Direito pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (2021). Pós-graduada em Direitos Humanos pela Universidade de Coimbra, Portugal (2020). Pós-Graduada em Direito Civil e Empresarial pela Faculdade IBMEC São Paulo e Instituto Damásio de Direito (2019).

123 Mestre em Direito pela Universidade de Franca (2004) e Doutora em Direito pela Faculdade Autônoma de Direito (2012). Professora Assistente Doutora de Direito Civil e Propriedade Intelectual da Universidade Estadual Paulista – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais – UNESP/Franca.

de tratamento, como as empresas e o Poder Público, uma regulação adequada e clara no âmbito da proteção de dados (DONEDA, 2020, p. 19).

Em um segundo momento, com o intuito de proporcionar mais segurança e estabilidade na aplicação da LGPD, a Lei nº 13.853, de 8 de julho de 2019, criou a Autoridade Nacional de Proteção de Dados. A ANPD, nos moldes em que foi estruturada, recebeu uma elevada centralização de competências, enumeradas no art. 55-J da lei acima referida, dentre as quais se destaca a função de aplicar sanções administrativas nos casos de descumprimento da LGPD (LIMA, 2020, p. 40).

Não obstante a Autoridade já ter iniciado suas atividades, inclusive com a nomeação de sua Diretoria e com o estabelecimento de planos e metas para o ano de 2021, a Lei nº 14.010, de 10 de junho de 2020, que dispõe sobre o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas de Direito Privado no período da pandemia do coronavírus, acrescentou o inciso I-A ao artigo 65 da LGPD, estabelecendo que os artigos 52, 53 e 54 desta Lei apenas entrariam em vigor em 1º de agosto de 2021.

Este contexto de delongas na aplicação de sanções administrativas pela ANPD, atrelado ao fato de que a LGPD já está em vigor, tem gerado um ambiente no qual, diante da existência de disputas envolvendo violações ao direito de proteção aos dados pessoais, as partes estão buscando o Poder Judiciário como alternativa para solucionar seus conflitos e preencher lacunas pendentes de regulamentação pela ANPD.

Diante desta problemática, a pesquisa pretende analisar as consequências de uma possível judicialização das demandas envolvendo violações aos dados pessoais, situação que pode acarretar uma insegurança e instabilidade jurídica.

A importância da pesquisa está na relevância social e jurídica do tema, tão debatido atualmente. Além disso, se justifica pela necessidade de se estabelecer limites para a atuação do Poder Judiciário nos casos envolvendo proteção de dados pessoais, a fim de que não haja uma nova onda de sobrecarga processual, e, ainda, para que não haja conflitos de competência entre a ANPD e o Judiciário, que possam dificultar o acesso à justiça pela população. A pesquisa também é fundamental para compreender a importância de um ente especializado, dotado de conhecimento e experiên-

cias técnicas na área de proteção de dados, para solucionar as demandas trazidas pela LGPD.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, em seu artigo 5º, define como dado pessoal toda informação relacionada à pessoa natural identificada ou identificável, abrangendo nome, idade, endereço, entre outros. Como os dados pessoais estão diretamente relacionados à pessoa humana viva, a proteção destes dados surge justamente com o objetivo de promover a proteção de seu titular, em seu pleno desenvolvimento e dignidade.

Hoje, com a sociedade voltada principalmente para uma economia informacional, além dos avanços tecnológicos que possibilitaram novas formas de coleta e tratamento de dados pessoais, estes passaram a estar cada vez mais vulneráveis e expostos a usos indevidos, motivo pelo qual é fundamental sua tutela.

Como destacado inicialmente, o marco regulatório da LGPD veio acompanhado pela instituição da Autoridade Nacional de Proteção de Dados, que tem como principal função garantir uma efetiva aplicação da LGPD, bem como tutelar os direitos dos titulares de dados. A ANPD foi criada como um órgão vinculado à Presidência da República, buscando integrar os entes públicos, as entidades privadas e a população, na construção de valores e de mecanismos para a resolução dos conflitos que envolvam dados pessoais.

Entretanto, com a vigência da LGPD, atrelada à impossibilidade de atuação sancionatória da ANPD, postergada para agosto de 2021, nos deparamos com um crescente quadro de judicialização da temática de proteção de dados. A exemplo da problemática, o presente trabalho analisou uma sentença proferida pela 13ª Vara Cível de São Paulo, nos autos de nº 1080233-94.2019.8.26.0100, a qual, com base em princípios e artigos da LGPD, determinou que uma construtora indenizasse o titular pelo compartilhamento indevido de seus dados. Esta situação demonstrou que, embora os agentes de tratamento não possam ser punidos com sanções administrativas, já estão sofrendo condenações judiciais.

Por fim, hoje, existem alguns projetos de Lei em trâmite adiando ainda mais a imposição de sanções, como o PL 500/21, que altera para 1º de

janeiro de 2022 a aplicação de multas às empresas que descumprirem a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.

METODOLOGIA

A metodologia empregada neste trabalho consistiu, quanto ao método de procedimento, no levantamento bibliográfico de conceitos envolvendo a temática da proteção de dados, tendo como instrumentos a legislação, doutrinas, artigos de periódicos, dissertações e jurisprudências. Para a análise dos materiais coletados, empregou-se o método dedutivo. Especificamente para a análise de jurisprudências, utilizou-se o método indutivo.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

A presente pesquisa está em andamento, de maneira que os resultados obtidos são parciais. Em primeiro lugar, foi constatado que o adiamento da aplicação das sanções administrativas pela ANPD tem levado ao surgimento de demandas no Poder Judiciário objetivando a resolução de controvérsias envolvendo dados pessoais, fazendo com que aquele exerça um papel de protagonista na efetivação do direito à proteção de dados pessoais. Assim, nota-se uma tendência de judicialização dos conflitos decorrentes da LGPD.

A pesquisa verificou que, além de uma sobrecarga processual, a resolução de demandas pelo Poder Judiciário, com a consequente condenação dos agentes infratores, por não ser feita por indivíduos que dotam de capacidade técnica e específica sobre o assunto, pode prejudicar a tutela efetiva e homogênea de direitos.

Por fim, o trabalho observou que, neste cenário, vislumbra-se uma contradição entre a teoria e a prática em relação às diretrizes da LGPD. Isto porque o adiamento da aplicação das sanções administrativas ocorreu justamente para que os agentes de tratamento de dados pessoais pudessem ter um prazo maior para se adequar à nova legislação. Porém, com as atuais demandas no Poder Judiciário envolvendo violações a dados pessoais, inclusive com condenação dos agentes, o tempo de adequação acaba sendo encurtado, ao exigir que os agentes estejam em conformidade com a Lei,

quando, na teoria, teriam até o mês de agosto para respeitar seus mandamentos.

CONCLUSÕES

Pela análise dos resultados parciais, percebe-se a necessidade de se promover uma conscientização tanto dos titulares, quanto dos agentes de tratamento em relação à cultura de proteção de dados pessoais e aos mecanismos estabelecidos em Lei para a tutela deste direito. A pesquisa demonstrou o quanto é importante ter uma ANPD devidamente estruturada para responder às demandas dos titulares em relação ao direito à proteção de dados de maneira mais simples, menos burocrática e rápida. Este período compreendido entre o início de vigência da Lei até a efetiva aplicação das sanções pela ANPD é fundamental para adaptação dos agentes de tratamento de dados. Por outro lado, é mister esclarecer aos titulares a importância de se utilizar outros instrumentos para averiguar fatos e buscar seus direitos, antes do ajuizamento de uma demanda judicial que, além de custosa, pode ser demorada. A ANPD é o órgão central de aplicação da LGPD. Cabe ao Poder Judiciário atuar subsidiariamente, como um garantidor da constitucionalidade e da legalidade dos padrões de solução de controvérsias.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD).** Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm>. Acesso em: 25 fev 2021.

_____. **Lei nº 13.853, de 8 de julho de 2019.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13853.htm>. Acesso em: 25 fev 2021.

DONEDA, Danilo. A Autoridade Nacional de Proteção de Dados e o Conselho Nacional de Proteção de Dados. In: BIONI, Bruno [et al]. (Orgs.). **Tratado de Proteção de Dados Pessoais.** Rio de Janeiro: Forense, p. 459-469, 2021.

LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. **Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais e a Efetividade da Lei Geral de Proteção de Dados de acordo com a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei n. 13/709/2018 e as alterações da Lei n. 13.853/2019), o Marco Civil da Internet (Lei n. 12.965/2014) e as sugestões de alteração do CDC (PL.3.514/2015).** 1ª ed. São Paulo: Almedina, 2020.

SANTOS, Mariana Vieira; RAMOS, Taciana Cecília. **A criação da ANPD (Agência Nacional de Proteção de Dados) em um contexto de hiper presidencialismo no Brasil: uma ameaça à democracia?** Inteligência artificial, proteção de dados e cidadania. org. FILHO, Eduardo Tomasevicius; PATZ, Stéfani Reimann Patz; PIAIA, Thami Covati. Cruz Alta: Ilustração, 2020.

O LAWFARE COMO INSTRUMENTO NEOLIBERAL GARANTIDOR DA NECROPOLÍTICA NO BRASIL

Gabriel Faria Ferreira Cunha[124]

INTRODUÇÃO

O presente estudo dedica-se a analisar o *Lawfare* enquanto uso estratégico do Direito, isto é, examinar sua utilização como arma para fins de aniquilamento do inimigo (pessoas indesejáveis). Além disso, pretende investigar como o pensamento neoliberal, que dispõe como desqualificador dos direitos e das garantias fundamentais em razão do mercado, conseguiu influenciar para a concretização da Necropolítica no Brasil. Assim, este trabalho possui como problemas de pesquisa: Seria o *Lawfare* um instrumento de efetivação para a legalidade da Necropolítica no Brasil? A razão neoliberal concretiza o sentimento autoritário e histórico do aniquilamento do inimigo?

Este trabalho foi dividido em três partes: primeiro busca-se entender como é o desenvolvimento de um Estado de Direito; a segunda parte analisa como o pensamento neoliberal contribui para a criação do grupo de sujeitos sem direitos e garantias fundamentais, assim denominados indesejáveis ou inimigos do mercado; e, por fim, a terceira parte pretende demonstrar de qual maneira o *Lawfare* tem contribuído como instrumento de concretização e legitimidade para a Necropolítica no Brasil.

124 Graduando em Direito pela Universidade de Uberaba (Uniube).

Por fim, verifica-se que a guerra não é mais um evento bélico, podendo acontecer de diversas formas, como por exemplo, nas esferas biológica, psicológica, de informação, tecnológica, econômica e jurídica. Assim, a importância do tema justifica-se devido à relevância de olhar para o fenômeno com mais cuidado e atenção, já que ele interfere na vida de diversos coletivos humanos.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Após a queda do poderoso período feudal, o qual durou dez séculos, surgem, com o advento da burguesia, os primórdios de um Estado de Direito. Este se caracteriza por submeter-se a uma organização normativa onde há a noção de limites legais ao exercício do poder. Contudo, atualmente, prevalece um pensamento neoliberal, onde inexistem barreiras legais, em virtude da não existência ao respeito dos direitos e garantias fundamentais.

O sistema econômico sempre foi influenciador nas relações jurídicas e políticas. Em um Estado Liberal de Direito preponderou um pensamento liberal, comandado pela teoria baseada na Riqueza das Nações de Adam Smith (1776). Desse modo, como tinha por característica o Estado Mínimo, isto é, possuía prestações negativas (o Estado não atuava nas relações entre os indivíduos, intervindo o mínimo possível), havia um império das leis, o que acarreta por um poder legislativo mais forte.

Já em um Estado Social de Direito, há o oposto, ou seja, um Estado Interventor (Welfare State – Estado do bem-estar social). Assim, nasce um protecionismo econômico com um modelo assistencialista, que visa resguardar não apenas os direitos civis da população, mas também os sociais. Dessa forma, o poder executivo consagra-se como o mais importante, o que acarreta em uma crescente das ideias socialistas.

Nesse contexto, após um forte período ditatorial militar e com a promulgação da uma Constituição Democrática em 1988, em tese, o que deveria iniciar no Brasil, como caracteriza o autor Paulo Bonavides (1999), seria a terceira geração de um Estado de Direito, isto é, um Estado Democrático de Direito. Este deve ser pautado na fraternidade, onde os direitos e as garantias fundamentais de cada indivíduo não podem ser afastados ao bel-prazer dos agentes estatais. Para isso, o poder judiciário torna-se

o mais expressivo, visto que há a necessidade da aplicação de normas que resguardem direitos básicos para a população. Todavia, o que se caracteriza no país, segundo o jurista Rubens Casara (2019), é um Estado Pós-Democrático de Direito, pautado no ideal neoliberal.

Destarte a isso, as pessoas deixam de serem indivíduos de direitos, ou seja, deixam de possuir direitos básicos (educação, saúde, segurança, etc) e passam a serem sujeitos empresariais. Isso acontece devido à razão neoliberal, a qual condiciona a vida da população em amigos e inimigos do mercado. Dessa forma, quem possui valoração para o Estado, possui direitos, garantias e dignidade, quem não, os chamados indesejáveis, são geridos pelo Estado Pós-Democrático de Direito, por meio da Necropolítica, legitimada pela *Lawfare*.

Entende-se por *Lawfare* o uso estratégico do Direito, com ênfase aos Direitos Humanos, que visa deslegitimar, prejudicar e cometer atos de coerção política para aniquilar um inimigo (MARTINS; VALIM; ZANIN; 2020). Essa palavra é formada pela aglutinação de law (Lei) e warfare (guerra), assim entendida como uma guerra jurídica, onde o Direito torna-se uma arma e a lei um mecanismo de opressão. Portanto, é uma ferramenta que utiliza dos maus usos do Direito para chegar a um fim maior, já que somente o conhecimento jurídico ou somente as armas não são suficientes para derrotar o rival em questão.

A guerra, historicamente, deixa de ser exclusivamente física e bélica e passa a operar de diferentes maneiras, por exemplo, nas esferas biológica, psicológica, de informação, tecnológica, econômica e jurídica. Assim, no presente trabalho, é importante atentar-se a essa última. A guerra deixa de ser um duelo com tropas e tanques e passar a ser uma luta de palavras. O *Lawfare* tem sido amplamente utilizado pelo Estado Neoliberal como forma de silenciar e gerir os indesejáveis, ou seja, os inimigos do mercado. As pessoas que não possuem valoração para o Estado, por não serem providas de um elevado capital ou serem classes consideradas inferiores pela máquina pública (que é fortemente influenciada pelo patriarcalismo, autoritarismo e conservadorismo brasileiro), não exercem seus direitos e garantias fundamentais.

Desse modo, o *Lawfare* irá legitimar o instituto trazido pelo filósofo camaronês Achille Mbembe, a Necropolítica (política da morte). Esta diz respeito ao poder que o Estado exerce sobre a vida do outro, sendo capaz

de decidir quem vive e quem morre (MBEMBE, 2020). Em um Estado Pós-Democrático de Direito, para as pessoas valoradas, utiliza-se o psicopoder, isto é, induzem elas a acreditarem na sociedade do desempenho, na meritocracia e no excesso de positividade.

Para quem se enquadra como indesejáveis, utiliza-se a Necropolítica, ou seja, o biopoder, entendido como a resposta penal de uma sociedade extremamente punitiva, resguardados pelos autores jurídicos. Eles, em vez de averiguarem a lei, estudos e pesquisas acadêmicas, dão mais importância ao apoio popular, aos formadores de opinião (jornalistas, páginas de fofoca) e aos detentores do poder político e empresarial, o que acarreta na utilização dos meios legais para validar tais atitudes.

Verifica-se, portanto, que a Necropolítica não é só a consequência final do biopoder, isto é, a morte, mas sim, todo o processo que faz chegar a esse resultado. É o controle do Estado realizado por meio de técnicas e instrumentos que legitimam e legalizem tal ação, como a *Lawfare*. Desse modo, em um Estado Neoliberal, pautado pela não proteção estatal dos direitos e garantias fundamentais de toda a população, a *Lawfare* e a Necropolítica tornam-se instrumentos presentes e dominantes na vida da população brasileira.

METODOLOGIA

O trabalho trata-se de uma pesquisa qualitativa, pois os objetos estudados em questão possuem contornos voláteis e de difícil manipulação exata. Desse modo, é inconcebível delimitar-se para estabelecer uma definição precisa acerca do tema. Sendo assim, busca-se observar o núcleo conceitual, mas não seu significado estrito.

Por fim, utiliza-se a pesquisa bibliográfica de livros contemporâneos com o objetivo de explanar o estudo de revisão teórica. Dessa forma, parte da ideia geral da *Lawfare* em consonância com a Necropolítica influenciadas pelo pensamento neoliberal. Além disso, destaca-se que todo material é devidamente citado e atualizado pelos seus respectivos autores.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Nota-se que, com a evolução de um Estado de Direito, o que deveria acontecer era uma efetivação dos direitos e das garantias fundamen-

tais. Contudo, o que ocorre é a efetivação de um Estado pautado pela consciência econômica e social do neoliberalismo. Percebe-se que este contribuiu para a volta de um Estado Mínimo e para criação de um novo grupo de sujeitos, os indesejáveis, que diz respeito aos indivíduos que não possuem valor econômico e social para os detentores do poder político e econômico.

Por fim, entende-se que, para gerir essa população, é utilizada a Necropolítica, ou seja, o meio e o fim que justifica a aniquilação das pessoas indesejáveis. Tal instituto é legitimado pela *Lawfare*, que usa os meios do Direito para legalizar a violência e a repressão.

CONCLUSÕES

O *Lawfare* utiliza como nova arma de guerra, não mais as armas bélicas, mas o Direito. Nota-se que o tema tem tomado contornos teóricos e metodológicos atualmente, isto é, observa-se que ainda não é muito sedimentado, o que merece novos estudos. Ademais, tem-se o interesse de desenvolver e conhecer mais o tema, visto que a inovação do mesmo no âmbito jurídico.

Verifica-se, portanto, que os temas são de extrema importância para a razão neoliberal, pois legitima o aniquilamentodo sujeito indesejável que merece morrer perante a sociedade. Assim, a Necropolítica é devida a esse Estado Neoliberal vigente e legalizado pela *Lawfare*.

REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo. **Direito Constitucional**. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

LAMY, Marcelo. **Metodologia da Pesquisa Jurídica**. Técnicas de investigação, argumentação e redação. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

MARTINS, Valeska; VALIM, Rafael; ZANIN, Cristiano; ***Lawfare***: Uma Introdução. São Paulo: Contracorrente, 2020.

MBEMBE, Achille. **Necropolítica**. São Paulo: N-1 edições, 2020.

PARTIDOS POLÍTICOS: CRISE IDEOLÓGICA PARTIDÁRIA

Emilly Penha Cunha Florencio Sousa[125]

INTRODUÇÃO

Hodiernamente, vive-se em uma sociedade cada vez mais complexa e com várias ramificações ideológicas. A política surge como forma de organizar essas complexidades e tentar administrar toda essa vivência plural que se tem nos estados. Nesse contexto, a partir da visão de Aristóteles a qual se tem a ideia de política como arte de governo, ou seja, como as questões dos espaços públicos deveriam ser tratadas. Motivo pelo qual faz-se sempre a ligação da política com práticas relacionadas ao Estado.

Historicamente, sempre foi presente essa busca por organizar e administrar a sociedade e, além disso, sempre ocorreram disputas de poder. A princípio, durante o período monárquico, já existia essa disputa interna entre os conselheiros do rei para saber qual ideia seria aceita. Diante disso, após a Revolução Francesa, no século XVIII, o termo "partido" começou a fazer parte do vocabulário político para designar um grupo de pessoas que tinham afinidades e interesses em comum. Essas afinidades podem surgir por meio do mesmo local de convivência, classe social ou por posições ideológicas, entre outros aspectos. Como citado anteriormente, as sociedades se tornaram complexas e, com isso, a política passou a ser uma atividade integral. Os partidos também se profissionalizaram e se estrutu-

125 Graduanda em Direito.

raram, passando a ter na modernidade as eleições como o meio principal de acesso ao poder governamental.

Diante do exposto, portanto, a pesquisa tem como objetivo contribuir para a reflexão social e política dos partidos na nossa sociedade, bem como despertar o interesse de aprofundamento no assunto. Por isso, é fundamental trazer à tona o debate sobre partidos políticos e a sua crise ideológica, com efeito de manter um conhecimento prévio e de interesse comum. Dessa maneira, persiste na temática, pois, com o passar das décadas, os partidos perderam sua ideologia e apenas se tornaram meio de obtenção de poder para uso individual, deixando de lado todos os princípios coletivos. Com a crise ideológica partidária, o Estado também passa a viver uma crise de identidade. Então, faz-se necessário a discussão dentro da análise histórica e sociológica para entender como os partidos estão perdendo suas identidades e de que maneira isso afeta diretamente a representatividade.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O conceito de "ideologia" é complexo e varia conforme o tempo e a conjuntura histórico-cultural, podendo representar um "conjunto de ideias e valores respeitantes à ordem pública e tendo como função orientar os comportamentos políticos coletivos" (SCHEEFFER, 2016). Diante disso, no caso do Brasil, desde a retomada do multipartidarismo, no fim da década de 1970, houve a criação e extinção de dezenas de partidos, assim como muitas das legendas atualmente em funcionamento sofreram alterações de nomenclatura ou foram extintas para a criação de novas com a mesma base (GIMENES, 2017). O país atende pelo maior número efetivo de partidos ocupantes do Poder Legislativo no mundo, o que, em conjunto com a articulação governativa por meio do presidencialismo de coalizão, dificulta a distribuição dos partidos no espectro ideológico. Portando, Nicolau (1996) ressalta que a singularidade da democracia brasileira consiste no grande número de partidos políticos que foram criados por cidadãos anônimos após a abertura política, muitos sem relevância eleitoral.

METODOLOGIA

Trata-se de uma pesquisa exploratória, documental e bibliográfica. A pesquisa trabalha com o universo de significados, motivos, aspirações,

crenças, valores e atitudes. Assim, configura-se como pesquisa documental por se utilizar de leis de cunho bibliográfico pela utilização da literatura disponível.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Como resultado parcial da pesquisa, é possível relatar que os partidos políticos brasileiros estão vivendo um dos momentos mais difíceis de sua história. Incapazes de liderar propostas de mudanças importantes para o país e sem prestígio junto à opinião pública, as agremiações partidárias vêm tendo uma atuação duvidosa como canal de representação dos vários segmentos organizados da sociedade civil.

Nesse contexto, um aspecto negativo que influi na baixa credibilidade dos partidos políticos é que muitos deles atuam mais como legendas de aluguel, aparecendo apenas em períodos pré-eleitorais para abrigar políticos com candidaturas inviabilizadas em outras agremiações, mas que precisam de uma sigla para disputar um cargo público. Partidos políticos dessa natureza passam a ser atraentes também porque permitem que um candidato se eleja com menos votos que o necessário em uma agremiação de maior porte, conforme o coeficiente eleitoral estabelecido pelas regras vigentes.

Muitas dessas siglas – nas quais geralmente os interesses individuais predominam sobre o público – sobrevivem com a prática do clientelismo, gerando a corrupção e comprometendo a legitimidade democrática, com arranjos eleitorais puramente pragmáticos, casuísticos e pessoais. A imagem dos partidos políticos hoje é associada à luta de pessoas, facções e grupos ambiciosos, fisiológicos, em busca do controle exclusivo de pedaços da "esfera pública" para suas clientelas. Seiler (2000) a partir do pensamento de Hans Kelsen destaca que destaca que os partidos são formações que agrupam homens de mesma opinião para garantir uma influência verdadeira sobre a gestão dos negócios políticos. O mesmo autor, parafraseando François Goguel afirma que um partido é um agrupamento organizado para participar na vida política, tendo em vista conquistar, parcial ou totalmente, o poder e dele fazer prevalecer as ideias e os interesses de seus membros.

Assim como Seiler (2000) destaca também o pensamento de George Burdeau sobre o que são os partidos, para Burdeau constitui um partido

todo o agrupamento de indivíduos que, professando os mesmos pontos de vista políticos, se esforçam para fazer prevalecê-los, ao mesmo tempo, juntando a eles o maior número possível de cidadãos e procurando conquistar o poder ou, pelo menos, influenciar suas decisões. Tais definições estão ligadas ao pluripartidarismo brasileiro, ou seja, a prática de filiação de políticos profissionais com o objetivo de concorrer às eleições por legendas partidárias que os possibilitem se eleger, assim como a inclusão de políticos profissionais em partidos que possuem mais recursos para o financiamento de campanha ou apoio político.

Os partidos políticos são, em sua essência, um agrupamento de indivíduos que tem por objetivo alcançar e conservar o poder (MOTTA, 2008). Para Motta (2008), um partido geralmente surge a partir de um ideário político que agrega pessoas dispostas a lutar por esse ideal. Dessa forma, os partidos são produtos tanto de motivação ideológica quanto de ambição pelo poder (MOTTA, 2008). Para esse mesmo autor, as duas coisas podem concorrer uma com a outra: há partidos nos quais a defesa dos ideais é mais importante que a ambição de seus líderes, e há aqueles menos preocupados com as propostas e mais ansiosos pelo poder. De fato, o autor foi feliz ao argumentar que ambos os elementos estão quase sempre presentes, pois seria difícil agregar pessoas em torno de algo sem ideologia, da mesma forma, sem o desejo de alcançar o poder, não haveria razão do partido existir. Destaca Seiler (2000) que os partidos políticos têm suas raízes em conflitos, geralmente sociais, o que colabora para entender-se suas dinâmicas no campo de disputa ao qual está inserido. Com o propósito de apresentar o que são os partidos e como eles estão frágeis estruturalmente, os resultados seguiram para a fase de análise da representação e como ela afeta a crise ideológica partidária, evidenciando que há uma tendência à diluição ideológica — na medida em que os partidos crescem, aliam-se a outros e compreendem filiados com ideologias mais complexas.

CONCLUSÕES

O presente resumo expandido foi idealizado com a intenção de analisar, sob uma perspectiva histórica, o processo de formação dos partidos políticos e a sua importância, tendo uma perspectiva de como vem ocorrendo a desconstrução ideológicas partidárias. Além disso, também pode-

-se observar como é necessária a participação popular, não só com o exercício do voto, mas também com a cobrança e análise de seus candidatos. Em suma, os partidos políticos possuem uma origem um tanto conflitante na sua formação no Brasil e por isso deve-se persistir nesse debate até que seja possível chegar a um plano ideal ou favorável para todos. Trabalhar as políticas coletivas é de extrema importância para que seja possível acabar com essa linha sucessora que foi implantada.

REFERÊNCIAS

GIMENES, É. R. Partidarismo, mobilização cognitiva e participação política no Brasil. In: MARTELLI, C. C. G.; JARDIM, M. C.; GIMENES, É. R (Orgs.). **Participação política e democracia no Brasil contemporâneo. Araraquara: Universidade Estadual Júlio de Mesquita Filho**, 2017.

MOTTA, Rodrigo Patto Sá. **Introdução à História dos Partidos Políticos Brasileiros.** Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.

NICOLAU, J. M. **Multipartidarismo e democracia**: um estudo sobre sistema partidário brasileiro. Rio de Janeiro: FGV Editora, 1996.

SCHEEFFER, F. **Ideologia e comportamento parlamentar na Câmara dos Deputados: faz sentido ainda falar em esquerda e direita?** Tese (Doutorado em Sociologia Política)– Programa de Pós-Graduação em Sociologia Política, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2016.

SEILER, Daniel-Louis. **Os Partidos Políticos**. Brasília: Editora UnB, 2000.

POLÍTICAS PÚBLICAS PARA PROMOÇÃO DA IGUALDADE

Débora Monteiro Soroldani[126]

INTRODUÇÃO

O presente trabalho busca analisar como o passado do Brasil e histórico de autoritarismo construíram uma sociedade extremamente desigual e entender como as políticas públicas podem reverter essa situação e assim ajudar na manutenção democrática. Desta forma, sistematizando como essa situação se perpetua, mesmo após os 31 anos de democracia.

Desta forma, a pesquisa se concentrará na análise da normalização da desigualdade no Brasil e como isso impede que políticas sociais sejam implementadas, e como a desigualdade se acentuou após a pandemia de Covid-19.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O presente trabalho pretende responder a seguinte pergunta: A desigualdade brasileira pode ser amenizada pela implantação de políticas públicas e como consequência fortalecer a economia e a democracia? Para isso faremos uma breve análise da história brasileira com o autoritarismo, sob a visão da autora Lilia Schwarcz.

Também apresentar a dinâmica da desigualdade no país através dos ensinamentos do economista Eduardo Moreira e entender os benefícios

126 Graduanda da Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim.

da implementação de políticas públicas de distribuição de renda para a manutenção da democracia.

METODOLOGIA

Para realizar a pesquisa utilizou-se como metodologia do tipo hipotético-dedutivo, baseando bibliograficamente, por consultas em legislações, leitura de livros e artigos científicos sobre o tema em análise.

Vale ressaltar, que além de teorias acerca do tema, foi realizado uma busca relativa aos dados numéricos, taxas e porcentagem junto ao IBGE, FGV, IPEA e outras instituições para entender a real situação da desigualdade brasileira.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

O Brasil possui uma história de desigualdade desde sua colonização, como aponta Schwarcz (2019), o passado de exploração deixou marcas no país, por isso ainda sofremos com essa herança histórica. Isso fez com que a nossa democracia não tenha se consolidado da melhor forma possível, criando um ambiente instável para que pudesse solidificar.

O país possui legado deixado pela escravidão, que se expressa no racismo, falta de representatividade e justiça social; o mandonismo e patrimonialismo, que mantêm os clãs políticos e gera uma indefinição entre os limites do público e do privado; a corrupção enraizada, que quebra em pedaços o Estado, que interfere diretamente no bem-estar do cidadão, já que os gastos desviados para o enriquecimento particular reduzem os recursos e investimentos públicos. Em decorrência disto, a desigualdade social, violência e a intolerância que assolam o país são uma resposta a essa má condução da *res publica*.

Todas essas características afetam de forma direta na distribuição de renda do país, o colocando entre um dos mais desiguais do mundo, em que 1% da população brasileira possui quase 30% da renda total do país (WORLD INEQUALITY REPOST, 2018). Já existe uma grande concentração de renda e essa situação tende a crescer, atualmente, a situação se agravou após a pandemia de Covid-19 e a paralisação do processo de

produção e reprodução do capital, ao provocar a suspensão forçada da produção.

Em 2021, 12,8% dos brasileiros passaram a viver com menos de R$ 246 ao mês (R$ 8,20 ao dia), que se considera linha de pobreza extrema calculada pela FGV (Fundação Getúlio Vargas) Social a partir de dados das Pesquisas Nacionais por Amostra de Domicílios (Pnads). No total, segundo projeção da FGV Social, quase 27 milhões de pessoas estão nessa condição no início deste ano, um número maior que a população da Austrália. Trata-se de um aumento significativo em comparação com o segundo semestre de 2020, quando foi pago o auxílio emergencial a aproximadamente 55 milhões de brasileiros, o que reduziu a taxa de extrema pobreza em agosto para 4,5% (9,4 milhões de pessoas), um número histórico para o país.

Mesmo com os resultados positivos do auxílio emergencial, as políticas públicas de distribuição de renda ainda sofrem grande resistência por parte do legislativo e da população brasileira, segundo Moreira (2019), quando estes programas são implantados e focados na transferência de renda para pessoas mais pobres, a sociedade não consegue perceber que o fortalecimento dessa classe gera um fortalecimento de toda a sociedade. Isso, passa a ser visto como um estímulo do Estado a ociosidade e vagabundagem, chegando ao ponto de ser visto como uma extrema injustiça.

Desta forma, fica evidenciado a tentativa de fortalecer um sistema de meritocracia, em que os cidadãos que possuem bens e melhorias em suas vidas através do esforço próprio, iniciativa e trabalho duro, sendo elas as únicas responsáveis por suas conquistas, sem levar em conta os obstáculos sociais do país e as vantagens de determinadas classes sobre outras. Por isso, o Estado estaria isento de responsabilidade de auxiliar essas pessoas e efetivar o princípio da dignidade humana, já que aqueles indivíduos se encontram-se abaixo da linha da pobreza é unicamente por responsabilidade própria e por isso merecem estar na situação que estão.

Sob essa ótica, a desigualdade passa a ser vista como um estado natural que é revelado pelas dinâmicas sociais, na tentativa de eximir o Estado do dever de diminuí-la, a despeito do previsto no art. 3º, III, CF. Como consequência leva o Brasil a atos de retrocesso civilizatório e democrático ao se desvencilhar da preservação dos direitos humanos e a manutenção de um Estado de bem-estar social, principalmente em meio a uma pandemia.

CONCLUSÕES

É possível aferir que o Brasil tem grandes dificuldades na implementação de políticas públicas de distribuição de renda, porque, como aponta Carvalho Jr (2006), a visão brasileira sobre o tema, gira sob o aspecto de que essa transferência de renda realizada pelo governo desmotivaram a população mais pobre, que é beneficiada, não os capacitando para gerir o dinheiro ou a qualificando profissionalmente e como consequência os tornam dependentes dessas transferências. Por isso, muitas famílias se acomodaram na pobreza para continuar a receber os benefícios sociais.

Essa visão é possível porque, realmente, existe uma falta de preparação do Estado ao realizar esse tipo de política, por não ficar previamente estabelecido uma forma do beneficiário se desvencilhar e romper a dependência do programa de distribuição de renda. Isso se daria através de sua capacitação e inserção no mercado de trabalho de forma digna ou outras estratégias que trouxessem independência ao indivíduo.

Entretanto, existe um estigma de que esses programas de distribuição de renda seriam prejudiciais para a economia brasileira, mas deve ser levado em conta que quando essas políticas sociais estão instauradas, elas geram um crescimento econômico e fortalecem o PIB (Produto Interno Bruto) do país, isso porque possuem poder multiplicador alto e desta forma gera uma grande movimentação na economia e acabam por reembolsar o investimento feito pelo o governo.

Segundo o Ipea (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada), a cada R$ 1 a mais investido pelo governo em despesas sociais gera R$ 1,37 em riquezas para a economia. No caso da renda, o efeito é maior: 1% a mais em políticas sociais gera 2% de alta na renda. Isso mostra como as políticas públicas podem ser aliados no crescimento econômico, e, acima de tudo restaurar a dignidade dos beneficiários desses programas, já que seus efeitos são positivos na esfera econômica e social.

A distribuição de renda deve ser sempre pensada para que ao final exista uma forma de reinserir o beneficiário na dinâmica social, para que possa ser economicamente independente e ter uma participação social ativa, ao conquistar dignidade e se enxergar como cidadão, buscando sempre a capacitação e inserção no mercado de trabalho.

Como uma consequência secundária, esses movimentos fortaleceriam a democracia brasileira, uma vez que gerariam uma participação ativa e consciente de mais pessoas. Além de ajudar na percepção da importância de um Estado presente e atendo as necessidades dos cidadãos, que visa melhorar a vida em primeiro plano, sem esquecer de fortaleceria a economia.

Desta forma, o Estado estaria fortalecendo a economia e a sociedade ao mesmo tempo através de uma dinâmica de distribuição de renda, cumprindo assim com sua função trazida pela Constituição Federal de 1988, em seu art. 3º. Reduzir a desigualdade econômica, buscar o bem-estar social e a qualidade de vida de seus cidadãos por meio de políticas públicas é um dever do Estado, não uma faculdade, e existem formas viáveis e benéficas para institui-las, para assim retirar o Brasil do 8º lugar do Ranking mundial de desigualdade realizado Programa das Nações Unidas para Desenvolvimento.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível m: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: jan. 2021.

CARVALHO JR, P. H. **Análise do gasto da união em ações assistenciais ou focalizado na população pobre e em benefícios previdenciários de fortes impactos sociais: 1995 – 2004**. Brasília: IPEA, 2006.

MOREIRA, Eduardo. **Desigualdade & caminhos para uma sociedade mais justa**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2019.

SCHWARCZ, Lilia Moritz. **Sobre o autoritarismo brasileiro**. 1ª ed. São Paulo: Companhia das letras. 2019.

CONTROLE JUDICIAL DA POLÍTICA DE DISPENSAÇÃO DE MEDICAMENTOS NA COMARCA DE ILHÉUS: FUNDAMENTOS E ENTRAVES

Pedro Germano dos Anjos
Raissa Arléo Alvim

INTRODUÇÃO

O direito à saúde se insere na órbita dos direitos sociais constitucionalmente garantidos, trata-se de direito público subjetivo, uma prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas. Um direito fundamental como princípio de ação ao Estado (direito a prestações fáticas, com vistas à concretização na maior medida possível) (ALEXY, 2007, 2008; ÁVILA, 2007; BONAVIDES, 2003). *In verbis*: "Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução dos riscos de doença e de outros agravos [...]" (grifo nosso).

Há entendimento doutrinário no sentido de que não cabe ao Poder Judiciário formular políticas sociais e econômicas na área da saúde, sendo sua obrigação verificar se as políticas eleitas pelos órgãos competentes atendem aos ditames constitucionais do acesso universal e igualitário. Entretanto, devido à falta de políticas públicas eficazes, coube ao Poder Judiciário, diante de inúmeras demandas como as que postulam o recebimento de medicamentos, identificar a razão pelas quais levaram a administração pública a negar tal prestação (ANJOS, 2010).

A judicialização envolve a eterna dicotomia entre o individual e o coletivo, sendo que, em que pese o Judiciário evitaria violações de direito por parte do Estado, a promoção de tal expediente favoreceria o individualismo e a noção de que o Sistema Único de Saúde é ineficaz (AMARAL, 2001).

Pelo exposto, o presente trabalho tem o desiderato de identificar o conceito de Estado Democrático de Direito e suas relações com o princípio republicano e da cidadania legítima, bem como as possíveis violações e efetivações desses princípios, diante do controle judicial do Orçamento público.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O presente trabalho trata da dispensação judicial de medicamentos na comarca do município de Ilhéus-BA. Visa identificar o conceito de Estado Democrático de Direito e suas relações com o princípio republicano, da cidadania legítima, além das possíveis violações e efetivações desses princípios diante do controle judicial de orçamento público. Para tanto, foi utilizada como metodologia a pesquisa bibliográfica, com o intuito de se extrair informações em sede de direito sanitário como forma de efetivação dos princípios democráticos e de igualdade, além do emprego do método hipotético-dedutivo, através da conceituação teórica dos princípios jurídicos e análise de comportamentos judiciais. Restou constatado que os magistrados ainda agem em inconformidade, quando dos seus julgamentos, com relação aos parâmetros propostos pelo Conselho Nacional de Justiça. Observou-se elevado número de liminares concedidas, o que gerou altos custos para políticas públicas em matéria de saúde no município de Ilhéus. Diante da vasta demanda judicial nas Comarcas, o Judiciário demora mais de dois anos para decidir e, apesar de cada vez mais atento às advertências feitas nos últimos anos pelos diversos segmentos da sociedade sobre os resultados dessas liminares concessivas de atendimento à saúde. Conclui-se que ainda há necessidade de aperfeiçoamento do diálogo entre os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, com vistas à obtenção de maior eficiência e, também, remediar desperdícios dos recursos públicos para a Saúde no Sul da Bahia.

METODOLOGIA

O método empregado será o hipotético-dedutivo e a pesquisa realizada foi bibliográfica e empírica, utilizando-se da técnica documental e da coleta de dados secundários, amealhados nos processos eletrônicos de acesso público envolvendo o direito à saúde na Vara da Fazenda Pública. Quanto ao método bibliográfico, não se limitou à leitura e crítica de escritos doutrinários.

O levantamento de dados foi prejudicado pela ocorrência da pandemia de Covid-19, pois o método exigia a realização de visitas às Varas para efetivo e completo acesso aos autos judiciais, mesmo eletrônicos, porque o acesso remoto exige dados de login e senha de servidores. No entanto, houve a assimilação dos dados através de lista fornecida pela Vara e acesso por advogados. A pandemia, então, forçou a redução da amostra, mas não aniquilou as possibilidades de coleta de dados.

Apesar do quadro pandêmico, assim, o estudo foi permeado de posições jurisprudenciais e estudos de casos específicos na Comarca de Ilhéus-BA e visou a conceituação teórica dos princípios jurídicos e análise dos comportamentos judiciais respectivos, traçar uma análise qualitativa da atividade jurisdicional e do impacto concreto do controle de políticas de dispensação de medicamentos na Comarca de Ilhéus.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Os resultados consistiram na aplicação de fundamentos teóricos acerca do tema em uma investigação empírica sobre os desdobramentos das demandas judiciais atinentes a políticas públicas na área da saúde, especialmente na Comarca de Ilhéus-Bahia.

Com base nessa abordagem, assimilaram-se as dificuldades no estabelecimento de novas ações ou programas para a prestação de serviços públicos de saúde em decorrência das intervenções do Judiciário e a possibilidade de uso dos dados obtidos a partir de tais processos judiciais no planejamento do exercício financeiro seguinte, de modo a repensar o fenômeno judicializante (ANJOS, 2010).

Desde a instauração da Constituição Federal em 1988, os direitos fundamentais adquiriram dinamismo e devem, sobretudo, ser concreti-

zados na busca recorrente da efetivação do princípio da igualdade e do efetivo acesso à justiça (ÁVILA, 1999). Grupos específicos de indivíduos têm explorado, frequentemente, o potencial dos tribunais atenderem às suas demandas, correlacionando-as a garantias constitucionais. Costumeiramente, as ações judiciais ingressadas pelos referidos grupos pleiteiam medicamentos, os quais muitas vezes não estão disponíveis na lista fornecida pelo SUS, ou não possuem autorização da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) para serem comercializados no Brasil. Observa-se, desse modo, que autorizar a aquisição pelo poder público de um medicamento não regulamentado no Brasil queda por transformar o Poder Judiciário num representante de minorias privilegiadas.

Ao conceder liminares para a aquisição imediata de bens ou serviços de saúde – os quais devem ser adquiridos pelo Poder Executivo –, em geral sem licitação, os julgadores intervêm diretamente no orçamento público, estabelecido pelo Poder Legislativo e executado pelo Poder Executivo através da condução da política pública.

Verificou-se no caso da Comarca de Ilhéus que muitas liminares foram concedidas resultando em altos custos para políticas públicas em matéria de saúde no município de Ilhéus, haja vista a vasta demanda judicial nas comarcas, nota-se que o Judiciário demora, em média, mais de dois anos para decidir e que ainda há necessidade de maior aperfeiçoamento do diálogo entre as esferas legislativas, os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, a fim de obter maior eficiência e, também, remediar desperdícios dos recursos público.

Os dados apontam crescimento das liminares favoráveis às ações de saúde, em que o Poder Judiciário continua a decidir sobre a concessão de serviços públicos, com fundamento principal pautado no direito constitucional à saúde, na Comarca de Ilhéus, concretizando o receio de Gustavo Amaral sobre a corrida das liminares (2001).

CONCLUSÕES

Nessa perspectiva, tenciona-se conceber mecanismos para um controle judicial orçamentário adequado à ordem constitucional, delimitado no âmbito do direito à saúde ou não. Sendo assim, a Recomendação do CNJ nº 31, de 2010, representa as experiências e os dados colhidos na

Audiência Pública nº 4, ao apresentar parâmetros para o julgamento de ações no âmbito do fornecimento de medicamentos pelo sistema público de saúde configura importante aliado para o controle judicial adequado (ANJOS; CRUZ, 2020).

Denota-se a necessidade de que seja o juiz apto a identificar não somente os aparatos argumentativos, os quais têm como pedra angular feitos legislativos em sentido próprio, mas, também, aqueles que são originários do poder normativo da Administração, e, além, os que possuem fundamento no poder normativo estritamente público, advindo da palpável participação dos indivíduos na determinação e na efetivação do direito à saúde.

E se, atualmente, esses hábitos comportamentais devem demonstrar a realização de qualquer direito, são eles necessários à execução do direito à saúde – concomitantemente, um direito individual, coletivo e difuso, que demanda a captação em ambiente processual judicial do devido sentido conceitual de saúde existente em dada comunidade, nesse caso, no Município de Ilhéus/BA.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Constitucionalismo Discursivo.** Tradução de Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

_____. **Teoria dos Direitos Fundamentais.** Tradução de Virgílio Afonso da Silva. Coleção Teoria e Direito Público. São Paulo: Malheiros, 2008.

AMARAL, Gustavo. **Direito, Escassez e Escolha:** em busca de critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

ANJOS, Pedro Germano dos. **Controle jurisdicional do orçamento:** planejamento orçamentário e diálogo constitucional no cumprimento dos direitos fundamentais a prestações fáticas. PPGD/UFBa [Dissertação]. Salvador, UFBa, 2010. Disponível em: <http://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/10742>. Acesso em: 18 mai 2020.

ANJOS, Pedro Germano dos; CRUZ, Gabriele. O Conselho Nacional de Justiça e o problema da judicialização das políticas públicas de saúde. **Revista Eletrônica do CNJ.** v. 04, n. 1. p. 193-206. Brasília--DF: Conselho Nacional de Justiça, 2020.

ÁVILA, Humberto. Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no Estado de direito democrático. Revi**sta de Direito Administrativo**, nº 217, jul-set. São Paulo: Renovar, 1999.

_____.**Teoria dos Princípios:** da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 7ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política.** 10º Ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

O AUMENTO DA QUALIDADE REGULATÓRIA NO SETOR AGROPECUÁRIO A PARTIR DA INTRODUÇÃO DA METODOLOGIA DE ANÁLISE DE IMPACTO REGULATÓRIO

José Maria dos Santos Junior[127]

INTRODUÇÃO

A agropecuária no Brasil é um setor regulado, não por agência reguladora autônoma, mas pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA). São centenas de normas que buscam tornar-se o mercado agropecuário mais eficiente e evitar distorções destas falhas de mercado, como a assimetria de informações entre os agentes. O ponto chave deste momento investigativo é justamente a ausência de gestão deste estoque regulatório através de instrumentos de governança regulatória. Porém, este cenário mudou. A Lei de Liberdade Econômica (Lei nº 13.874/2019), que foi regulamentada recentemente pelo Decreto nº 10.411 de 30 de junho 2020, tornou a metodologia de Análise de Impacto Regulatório (AIR) obrigatória para a administração pública federal, inclusive para MAPA. Esta metodologia, como será apresentada, é o principal instrumento de

127 Graduando em Direito pela UFLA.

governança regulatória com potencial para criar um novo paradigma regulatório no setor. É um instrumento que, grosso modo, pode-se dizer nascido da "administração da regulação estatal" ao ser considerado como um mecanismo de tomada de decisão. A introdução da metodologia de AIR no MAPA abre o debate sobre a dificuldade de implementação de instrumentos de governança regulatória em órgãos sem autonomia técnica e com hierarquização política.

É inegável a importância da metodologia de análise de impacto regulatório na regulação dos setores da agricultura, pecuária e abastecimento. Ela está presente na virtude de se constituir, ao mesmo tempo, em instrumento de controle do poder do Estado, mas também de participação do cidadão no processo decisório (expressão do princípio democrático) e de obtenção de uma atuação ótima por parte da Administração (decorrência do princípio da eficiência). Tal a importância da metodologia de análise de impacto regulatório que alguns doutrinadores posicionam com a mecanismo para substituição ao velho paradigma de regulação hostil em que se vê um Estado atuando através de normas de comando e controle, sem, contudo, fundamentar ou planejar o real impacto daquele ato (WEGRICH, 2008)

Deste modo, o projeto de estudo busca desvendar a regulação agropecuária como fenômeno próprio da regulação econômica e propor um novo paradigma regulatório para o setor a partir da utilização da metodologia de AIR para a governança regulatória do MAPA. Espera-se, assim, evidenciar o proposto aumento da qualidade regulatória do setor agropecuário.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Segundo Black (2002, p. 12), o uso da AIR pode ajudar a evitar falhas na elaboração das normas regulatórias de comando e controle, principalmente. Poderiam, assim, diminuir o custo administrativo de fiscalização e cumprimento das normas ao fazer com que os agentes consigam ter conhecimento e aceitação *ex-ante* da norma, como forma de evitar normas com sanções inapropriadas. Além disso, acarretar-se-ia de igual modo, uma implementação mais responsável e monitorada através da melhoria

do *accountability* e de *compliance* exigido, além de evitar a captura regulatória devido à exposição dos formuladores a todos os agentes do mercado.

A AIR é instrumento de cultura metodológica permanente de avaliação. Essa permanência faz com que gere algum efeito de dependência da trajetória (*path dependence*), em que os custos de reversão sejam maiores com o passar do tempo. A Análise busca refletir sempre a vontade do poder regulador oxigenada com as vontades de todas as partes envolvidas: empresas reguladas, agentes políticos, trabalhadores, consumidores, entre outros. E com sua utilização frequente fica cada vez mais inaceitável a não utilização do instrumento pelo agente regulador, em especial pelos agentes governamentais de controle e fiscalização. Também a própria sociedade em seu agir comunicativo com a cultura da AIR exigirá sua realização. É um instrumento que organiza a esfera pública dentro do mundo regulatório.

Por sua vez, a competência de regulamentação do MAPA está presente nas seguintes áreas: regência da saúde animal e sanidade vegetal, controle e padronização de insumos e serviços agropecuários, fiscalização e inspeção de produtos de origem animal e vegetal, registro de estabelecimentos e produtos agropecuários, importação e exportação de animais e vegetais, controle pesqueiro, alimentos orgânicos, crédito fundiário para agricultura familiar, indicação geográfica, regulamentos fitossanitários, regulamentação de produção de bebidas, regulamentação de comércio internacional de produtos agropecuários, produtos orgânicos (um mercado inclusive com autorregulação), entre outras pertinentes à competência legal do referido Ministério. O MAPA possui um arcabouço regulatório próprio de centenas de atos normativos vigentes, que merecem revisão do alcance do interesse público a que eles se destinam.

Atualmente, o Ministério lançou um Guia de Boas Práticas Regulatórias do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (2019) em que se coloca a metodologia de AIR como referência para as produções normativas do setor agrícola e da pecuária. É inegável a importância da metodologia de análise de impacto regulatório na regulação dos setores da agricultura, pecuária e abastecimento.

METODOLOGIA

Para a análise dos atos regulatórios do MAPA, cita-se a disposição as principais fontes de pesquisa o próprio SISMAN, sistema interno do

MAPA, e, todo sistema de legislação federal para acesso às normativas. Com base na metodologia de Aragão (2020), buscará comparar o caminho e a qualidade regulatória das normas realizadas antes e depois da implementação da metodologia de AIR em 2019. As normas postas em análise foram de sementes e mudas, de bebidas e produção de queijos que contaram com a metodologia de AIR.

Fez-se o escrutínio a partir de bibliográfica temática, que incluirá a pesquisa de bibliografia nacional e internacional, além de atos administrativos decorrentes das ações de implementação da metodologia de AIR no Brasil desde o PROREG, em 2008, até o recente Decreto nº 10.441/2020. Por fim, para subsidiar a conclusão, através do método comparativo, analisou-se as semelhanças e as diferenças entre as formas de implementação e resultados de modelos de AIR entre os países ingressos e ingressantes da OCDE no que tange a regulação agropecuária.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

O MAPA tem uma complexidade técnica e política que merece esta análise e harmonização normativa, conforme apresentado por Soares e Santos (2010), quando do diagnóstico inicial sobre as confusas normas do setor agropecuário. O MAPA atua como um órgão regulador e fomentador ao mesmo tempo. Suas normas são revestidas de tecnicidade com outras de comando e controle, com vistas a ter um controle estatal maior do que proporcionar a competitividade dos setores regulados. Um ponto a ser debatido entre as hipóteses consequenciais é se a qualidade regulatória e autonomia estatal estaria mais garantida com o desenho atual da estrutura (fomentador e regulador), ou, se uma nova estrutura com separação do órgão de fomento daquele ente regulador e fiscalizador.

Assim, quanto ao resultado, evidencia-se o aumento da qualidade regulatória a partir da introdução da metodologia de Análise de Impacto em que pese os parâmetros de eficiência, concorrência, transparência, responsividade, *accountability* e legitimidade social definidos por Alexandre Aragão (2010). Consequentemente alinha-se estes novos atos normativos produzidos após 2019 ante a Teoria da Regulação Responsiva de Ayres e Braithwaite (1992). Destarte, chega-se a propor a superação da fase de produção normativa arcaica de regulação *top-down*, herança da administração pública burocrática ainda sobrevivente no MAPA.

CONCLUSÕES

O tema recente da metodologia de análise de impacto regulatório carece de maior atenção por parte da administração pública direta. É visível a dificuldade encontrada pelos vários Ministérios de implementarem e adequarem suas próprias culturas organizacionais. Assim, em termos reais, o aumento a qualidade regulatória dos setores da agricultura, pecuária e abastecimento em prol de um mercado mais sólido e competitivo. É uma forma de levar um conhecimento atual à população, em especial aqueles que hoje fazem uso das normas da regulação destes setores e sofrem pela confusão normativa, justamente este público que atua como legitimador da própria norma.

Na mesma linha, concluir-se-á que à eventual separação do órgão de fomento do órgão de fiscalização, amparado no resultado e também com base na noção de Justiça Administrativa proposta por Perlingeiro (2015), buscará evidenciar que a qualidade regulatória será mais robusta a partir de uma autoridade independente e imparcial, atendendo os requisitos iniciais para uma Justiça Administrativa apropriada para minimizar as falhas de mercado e de governo causadas pela regulação a partir de um órgão político.

REFERÊNCIAS

ARAGÃO, A. S. de. Análise de Impacto Regulatório – AIR. **Revista de Direito Público da Economia** (RDPE), ano 8, n. 32, p. 9-15, out./dez. 2010.

AYRES, I. e Braithwaite, J. **Responsive Regulation,** Oxford: Oxford University Press. 1992

BLACK, Julia. **Regulatory conversations**. Journal of law and society. Pg. 163-196. 2002.

PERLINGEIRO, Ricardo. O devido processo legal administrativo e a tutela judicial efetiva: um novo olhar. **Revista de Processo.** v. 239, 2015.

SOARES, Fabiana de Menezes; SANTOS, Letícia Camilo. Projeto de Pesquisa – Resultado Diagnóstico e análise do Sistema Normativo de Defesa Agropecuária Brasileiro. **Revista da Faculdade Direito Universidade Federal Minas Gerais**, vol. 57, p. 321, 2010.

WEGRICH, K. **Regulação Moderna em Discussão** – Um estudo literário. RAND Europe, jun. 2008.

FAMÍLIAS SIMULTÂNEAS À LUZ DO DIREITO BRASILEIRO: BREVES CONSIDERAÇÕES DIANTE DA LACUNA LEGISLATIVA

Beatriz de Carvalho da Hora[128]

INTRODUÇÃO

Segundo o *caput* do art. 226 da Constituição Federal, é assegurado à família, base da sociedade, especial proteção do Estado. Nesse mesmo sentido, a atual Carta Magna inovou em relação a esfera familiar, tendo em vista a inclusão de novos modelos de família. Assim, além da família formada a partir do casamento, houve reconhecimento da família formada através de união estável e da família monoparental.

Esse fato promoveu, consequentemente, a diminuição da desigualdade e discriminação entre as famílias existentes no cenário brasileiro. Contudo, em se tratando da modalidade familiar denominada família simultânea, a legislação brasileira atual permanece omissa ao que se refere a seu possível reconhecimento e proteção estatal, o que não muda o fato da existência desse fenômeno.

É incontestável o fato de que a sociedade está em constante evolução, conforme as mudanças políticas e culturais sofridas em determinado momento. Com isso, o direito segue o mesmo caminho de progresso, como admite Maria Berenice Dias, pois "a realidade sempre antecede o direito,

128 Graduanda em Direito pela Universidade Paulista.

os atos e fatos tornam-se jurídicos a partir do agir das pessoas de modo reiterado" (DIAS, 2011, p. 28).

A partir dessas considerações, surge a ideia de que é necessário haver regulamento jurídico sobre o tema abordado, tendo em vista as premissas de existência do fenômeno da família conjugal simultânea e o consequente e esperada previsão jurídica, seja para o reconhecer ou não. Contudo, em sua falta, pode-se buscar reconhecimento através de jurisprudência, de princípios constitucionais e das demais fontes do direito? Geralmente é o que ocorre.

Portanto, devido à lacuna existente a respeito do específico fenômeno, o presente trabalho visa compreender, de forma breve, como o direito pode ser aplicado em casos que tratam de famílias simultâneas, através dos principais posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais no cenário brasileiro atual.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A discussão teórica essencial sobre o tema gira em torno da real presença da modalidade familiar conhecida como família simultânea na sociedade, que pode ser entendida como uma entidade familiar paralela à existência de um casamento ou de uma união estável. A simultaneidade familiar, portanto, pode se constituir de duas formas: duas uniões estáveis ou um casamento e uma união estável, desde que haja concomitância em ambas.

Ainda, a fundamentação teórica conta com a carência de norma específica para tal fenômeno, o que provoca uma lacuna destinada a ser preenchida quando surge a necessidade de julgamento no caso concreto, a partir de possíveis métodos de interpretação do direito, como, por exemplo, a utilização dos princípios constitucionais, da analogia e dos costumes. Mas, ainda assim, o tema vem sendo enfrentado com divergência pelo Poder Judiciário.

Por isso, vê-se a necessidade de discutir, diante das mencionadas premissas, se há meios de obter mais segurança jurídica no que se trata das famílias simultâneas, bem como seus requisitos e limites de aplicação.

METODOLOGIA

Para viabilizar os objetivos do presente trabalho, realiza-se uma pesquisa sob o método hipotético-dedutivo, com abordagem exemplificativa e realizada com base em relatos bibliográficos e jurisprudenciais.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Observa-se, levando em consideração a análise sucinta realizada no presente trabalho acerca do tema, que, devido a ampliação do conceito de família e sua igualdade perante a lei pela Constituição Federal em conjunto da previsão constante no art. 1.593 do Código Civil, que, ao tratar de tema diverso, assegurou que "o parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem" (BRASIL, 2002), resultou indiretamente na admissão do conceito de afetividade.

No mesmo sentido, Carlos Eduardo Pianovski entende que "a doutrina contemporânea já vem consolidando o entendimento de que bastam, para a configuração familiar, os requisitos de ostentabilidade, estabilidade e afetividade, requisitos estes que podem estar inteiramente presentes na relação simultânea, o que dispensaria outros, a exemplo da mencionada boa-fé ou mesmo a ideia cronológica" (PIANOVSKI, 2014). Como complemento do raciocínio, Maria Berenice ensina que "nem mais o convívio sob o mesmo teto é exigido para o reconhecimento de uma entidade familiar, bastando para sua configuração um projeto de vida comum" (DIAS, 2010, p. 75).

Entende-se que a família, conforme o progresso social, vem passando a ser status nuclear e não parental, como se nota nas formas já aceitas socialmente, como é o caso das famílias anaparentais, homoafetivas e das famílias parentais. No entanto, ainda há, como já mencionado, divergências doutrinárias e jurisprudenciais, principalmente no que se refere a âmbitos diversos do mero reconhecimento da existência da simultaneidade familiar, como patrimônio e sucessão, por exemplo. Através da analogia, é possível compreender a situação por meio da visão de união estável, pois "não se pode negar a existência de uma união estável de quem entretém um relacionamento público, contínuo e duradouro com outra pessoa, muitas vezes com filhos.

O fato de ser casado e manter simultaneamente outro relacionamento com tais características, não pode desfigurar a existência da união estável" (DIAS, 2011, p. 138). São assegurados aos descendentes, independente da espécie de relacionamento pelo qual foi fruto, os direitos que protegem os filhos, como, por exemplo, o direito à herança. Contudo, em relação ao companheiro(a) da relação simultânea, no que se refere ao direito à suces-

são, nota-se que quando os tribunais concedem a divisão, baseiam-se na boa-fé do companheiro(a) concubino(a), acreditando que este(a) não tinha ciência da existência de outra relação do companheiro. Esse entendimento pode ser encontrado nos Embargos Infringentes nº 70013876867 (TJRS, 4º Grupo Cível, Embargos Infringentes nº 70013876867, rel. Des. Luiz Ari Azambuja Ramos, j. 10.3.2006; por maioria).

No mesmo sentido, apenas modificando o direito e o posicionamento, tratando-se de pensão por morte, será utilizado o Recurso Extraordinário nº 397762 como exemplo. Nesse caso, o STF excluiu o concubinato da analogia de união estável, alegando que este alcança apenas situações legítimas (Recurso Extraordinário Nº 397762, Primeira Turma Cível – BA. Relator: Ministro Marco Aurélio. Julgado em 03/06/2008).

Com esse exemplo de divergência de posicionamentos, a verdade é que muitas famílias permanecem sem segurança jurídica, ainda que haja boa-fé. Por isso, Carlos Pianovski sustenta que "da mesma forma, se constitui a necessidade de atribuição de responsabilidade a quem mantém relacionamento simultâneo, haja vista que, a negativa do reconhecimento da relação e seus efeitos jurídicos isentam a pessoa que mantém múltiplos relacionamentos, de qualquer responsabilidade, como por exemplo, não se sujeitar à partilha de bens, o patrimônio comum adquirido, pelo esforço direto ou indireto" (PIANOVSKI, 2014).

Há, entretanto, muitos operadores do direito que acreditam que reconhecer a simultaneidade de relações seria uma afronta ao casamento e ao princípio monogâmico adotado no Brasil. Nota-se, assim, que existem muitas divergências doutrinárias e jurisprudenciais, que mudam conforme o caso concreto, a partir da análise da essência da entidade familiar observada.

CONCLUSÕES

A princípio, nota-se o objetivo do presente trabalho, que busca compreender, de forma muito breve, como o direito pode ser aplicado diante da lacuna acerca do fenômeno das famílias simultâneas, alcançado, uma vez que foi repassado brevemente os principais posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais atuais. Vale salientar que não se teve a pretensão de esgotar toda a temática, mais, abrir uma nova oportunidade de discussão.

Foi de relevante estímulo debater sobre o tema devido a sua importância, pois em um cenário onde não há previsão legal, é necessário trazer o assunto à tona, com o objetivo de normalizar o debate empírico acerca de fenômenos sociais ainda não reconhecidos, para finalmente atingir direitos e deveres no cotidiano dos casos concretos. Por isso, para que se possa atingir, deve-se entender que "a flexibilização decorrente da contemporaneidade vem permitindo que os relacionamentos antes clandestinos e marginalizados adquiram visibilidade, o que acabará conduzindo a sociedade à aceitação de todas as formas que as pessoas encontram para viver" (DIAS, 2010, p. 229).

Conclui-se que, ainda que seja invisível ao ordenamento jurídico, o fato deixa de existir. Não ver a verdade e não tentar lidar com a constante evolução é trabalhar, em longo prazo, para um direito engessado e ineficaz. Independentemente do posicionamento, deve-se haver norma específica para o presente caso, a partir de constantes debates.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código Civil**, 2002.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988

DIAS, Maria Berenice. O destino das famílias paralelas. **Berenice Dias**. Disponível em: <http://www.berenicedias.com.br/manager/arq/(cod2_13127)Destino_das_familias_paralelas.pdf>. Acesso em: 07/04/2021

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 10º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

PIANOVSKI, Carlos Eduardo. Famílias simultâneas e Mongamia. **IBDFAM**. Disponível em: https://ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/9.pdf Acesso em: 07/04/2021.

GUARDA COMPARTILHADA EM TEMPOS DE PANDEMIA SOB O PRISMA DO PODER JUDICIÁRIO

Edenilde da Paixão Saraiva[129]
Elane Botelho Monteiro[130]

Pretende-se discorrer sobre o instituto da guarda compartilhada em tempos de pandemia, período pelo qual a humanidade vivencia atualmente. Sabe-se que praticamente tudo necessitou se adequar ao que muitos têm chamado de "novo normal". Diante destas mudanças, medidas precisaram ser tomadas com o intuito de minimizar os impactos ocasionados pela Covid-19 e que assola o mundo todo. Nota-se que, em razão disso, o Poder Judiciário tem decidido acerca de questões sem precedentes no que diz respeito à guarda compartilhada. De acordo com Doria (2020), o direito das crianças e dos adolescentes à convivência família é considerado um direito fundamental previsto no art. 227 da Constituição Federal de 1988. Outrossim, este mesmo dispositivo legal também prevê que é dever da família, da sociedade e do Estado garantir às crianças e aos adolescentes, com absoluta prioridade, o direito à saúde, sempre colocando-os a salvo de toda maneira de negligência. Busca-se compreender qual tem sido o entendimento do Poder Judiciário acerca da guarda compartilhada em

129 Graduanda em Direito (ESMAC).

130 Mestranda em Sistemas Ambientais Sustentáveis (UNIVATES). Docente do Curso de Direito (ESMAC). Especialista em Processo do Trabalho, Civil, Constitucional e Penal (UNINASSAU). Especialista em Português Jurídico (UNYLEYA).

tempos de pandemia. Adotou-se a pesquisa qualitativa, de caráter exploratório, com orientação analítico-descritiva, mediante o estudo de casos que tiveram grande repercussão na mídia nacional. Nota-se que algumas decisões tomadas pelo Poder Judiciário consistem na perda ou modificação da guarda compartilhada por profissionais da área da saúde em virtude de trabalharem na linha de frente do enfrentamento à Covid-19 e, por isso, aumenta-se a possibilidade de contágio a seus filhos. Conclui-se que o Poder Judiciário visa proteger o infante em todos os aspectos de seu desenvolvimento com finalidade de assegurar o princípio do melhor interesse do menor.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 8.069. Estatuto da Criança e do Adolescente,** 1990.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** São Paulo: RT, 2013.

DORIA, Isabel. Guarda compartilhada em tempos de pandemia de COVID-19. In: **Guarda compartilhada em tempos de pandemia de COVID-19.** Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1397/Guarda+compartilhada+em+tempos+de+pandemia+de+-COVID-19#_ftn1>. Acesso em: 20/03/2021.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro 6**. São Paulo: SaraivaJur, 2020.

DIREITO AO NOME, IDENTIDADE E INCLUSÃO SOCIAL

Shelly Borges de Souza[131]

INTRODUÇÃO

A dignidade da pessoa humana vem inserida no artigo 1º, da Constituição Federal de 1988, inaugurando uma era de proteção à pessoa, mormente após um período de ditadura militar em que ocorreram mitigações, podendo-se falar também em cassação de direitos e liberdades fundamentais. Nessa esteira, o Código Civil de 2002 trouxe em seu bojo o Capítulo II sobre os Direitos da Personalidade, afirmando que, salvo exceções previstas em lei, estes são intransmissíveis e irrenunciáveis.

Dentre os direitos da personalidade, a presente pesquisa dedica-se a tratar do direito ao nome, expresso no artigo 16 do CC/02, como elemento de identificação e inclusão social, sendo também considerado um direito humano.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O nome é um direito da personalidade, estando ligado à dignidade de seu portador, podendo ser definido como a forma pela qual o indiví-

131 Graduada em Direito pelo Centro Universitário UNIRG. Pós-graduada em Direito Constitucional e Direito Notarial e Registral pela Anhanguera/UNIDERP. Mestre em Planejamento e Desenvolvimento Regional pela Universidade de Taubaté. Mestranda em Direito pela UNES.

duo é reconhecido, tanto individualmente, por meio do prenome, quanto pela sua origem familiar, por meio do patronímico (FARIAS; FIGUEIREDO; DIAS, 2020). Verifica-se que o nome está intimamente ligado à identidade da pessoa, podendo ser uma manifestação de sua personalidade, ou tornando-se um elemento de discriminação e exposição ao ridículo, situação que afronta tanto a legislação posta (Tratados internacionais, Constituição Federal e legislação infraconstitucional), quanto à própria vida privada da pessoa.

Importante questão diz respeito ao direito à identificação das pessoas travestis e transexuais, que não se identificando com o seu sexo biológico, eram submetidas a constrangimento ao se apresentarem com o fenótipo de um dos sexos (masculino/feminino) e serem identificadas com o nome de outro.

Referido problema começou a ser enfrentado pelo Poder Judiciário, no entanto, em um primeiro momento, para que fosse possível a alteração do nome e sexo no registro civil, era necessário a realização de cirurgia de transgenitalização ou de tratamentos hormonais ou patologizantes. Evoluindo sobre a questão, na ADI n. 4.275/DF, julgada em 2018, foi reconhecido o direito do transgênero de alterar prenome e gênero diretamente no registro civil, e independentemente de submeter-se a cirurgia ou tratamento médico, julgado que resultou na publicação do Provimento 73/2018, do Conselho Nacional de Justiça (FARIAS; FIGUEIREDO; DIAS, 2020).

No entanto, antes desse novo entendimento jurisprudencial, a de fim de se garantir o respeito ao direito ao nome, à dignidade, à identificação, à igualdade, haviam sido editadas portarias, decretos estaduais, entre outros, até que em abril de 2016 foi editado o Decreto nº 8.727/16, que garantiu o uso do nome social e reconheceu a identidade de gênero de pessoas travestis e transexuais no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional.

Dispõe o referido decreto, em seu artigo 1º, parágrafo único, inciso I, que se considera nome social a "designação pela qual a pessoa travesti ou transexual se identifica e é socialmente reconhecida", e no seu inciso II o que se considera identidade de gênero. A partir desse decreto, outras esferas de Poder também editaram atos normativos, a fim de assegurar o di-

reito das pessoas travestis e transgêneros (Ex.: Portaria n. 270/2018, CNJ, que dispõe sobre o uso do nome social no âmbito do Poder Judiciário).

Dito isso, pode-se compreender o nome social como um fator de inclusão social, que busca evitar o constrangimento das pessoas e propiciar sua inclusão nos serviços de saúde, educação, acesso à justiça etc., minimizando-se preconceitos e violência e contribuindo para o desenvolvimento psicossocial da pessoa.

METODOLOGIA

No presente trabalho, foi utilizado o método de abordagem dedutivo, partindo-se de teorias e leis para problemas particulares (MARCONI; LAKATOS, 2017).

Quanto ao método de procedimento, utilizou-se o método comparativo com a explicação dos fenômenos e análise dos dados concretos (MARCONI; LAKATOS, 2017). Foram utilizadas fontes primárias, através do levantamento de documentos legislativos, e fontes secundárias com a utilização de REFERÊNCIAS publicadas em meio impresso e online.

Os dados foram coletados em sítios eletrônicos de instituições oficiais, como do planalto, CNJ e da revista eletrônica Scielo, bem como em doutrinas impressas. Em seguida, foi feita a leitura e análise dos documentos selecionados, com a discussão dos resultados à luz da revisão de literatura.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Nesta pesquisa, foi possível verificar que houve uma evolução do tema do direito ao nome no sistema jurídico brasileiro. Partindo-se em um primeiro momento do desrespeito à dignidade das pessoas travestis e transexuais para a modificação desse paradigma, conferindo-se interpretação conforme a Constituição em relação a esse direito da personalidade, a fim de que aqueles possam fazer uso do nome social ou até mesmo modificar, de forma definitiva, o nome e sexo no registro civil.

Pode-se depreender que a identificação do nome à personalidade da pessoa representa um fator de inclusão social e permite o acesso dessa aos serviços disponíveis sem a marca da exposição, preservando-se, assim, a intimidade daquela.

Silva et al. (2017) enfatizam que a presença do nome social nos documentos e formulários da saúde e o respeito dos profissionais da área impede que os transexuais e travestis deixem de procurar tratamento adequado, contribui para a universalidade e equidade do SUS e promove o respeito às diversidades, extinguindo-se a violência no âmbito institucional. E ainda, para a efetivação dos direitos das minorias, Moreira e Patelli (2019) ressaltam a importância das políticas públicas de assistência social na superação da condição de precariedade desses grupos.

Para além de garantir o acesso das pessoas a serviços, o direito reconhecido favorece a construção da identidade e a congruência dessa com o nome, o acolhimento e a minimização de violências institucionais e psíquicas.

A opinião consultiva nº 24/2017, da Corte Interamericana de Direitos Humanos, definiu que os Estados-Partes devem garantir o direito humano das pessoas de adequarem os seus documentos à identidade de gênero autopercebida. Desse modo, o direito ao nome e a sua adequação à identidade da pessoa constitui-se em um direito humano que deve ser respeitado pelos Estados, instituições e cidadãos.

CONCLUSÕES

O tema em análise tem passado por diversas modificações ao longo do tempo e contribuído para a inserção social de um grupo excluído e muitas vezes marginalizado pela sociedade. A ratificação de direitos da personalidade, de igualdade e identidade, considerando-os ainda sob a perspectiva dos direitos humanos, coopera para que os travestis e transexuais possam ser reconhecidos e se reconhecerem sem constrangimentos, funcionando o nome como uma chave de acesso desses a novas oportunidades, sejam essas laborais, de acesso a serviços, sejam de conteúdo psicossociais.

Apesar dos progressos já implementados, há muito ainda o que avançar nessa seara, com o reconhecimento de novos direitos e plena integração na vida social, livre de amarras e preconceitos de gênero, algo a ser vencido pela educação e discussão do tema pela academia, instituições e sociedade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Decreto n. 8.727,** de 28 de abril de 2016. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 29 abril 2016. Seção 1, p. 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/d8727.htm>. Acesso em: 02 abril 2021.

FARIAS, Cristiano Chaves de; FIGUEIREDO, Luciano L.; DIAS, Wagner Inácio Freitas. **Código Civil para Concursos**. 9ª ed. rev. Ampl. E atual. Salvador: Juspodivm, 2020.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Metodologia Científica**. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2017.

MOREIRA, Maria Ignez Costa; PATELLI, Celso Fernandes. TranspareSer: Autonomia e Exercício de Direitos de um Coletivo de Pessoas Transexuais. **Psicol. cienc. prof.**, Brasília, v. 39, 2019. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-98932019000700303&lng=pt&nrm=iso>. Acessos em: 02 abr. 2021.

SILVA, Lívia Karoline Morais da et al. Uso do nome social no Sistema Único de Saúde: elementos para o debate sobre a assistência prestada a travestis e transexuais. **Physis**, Rio de Janeiro, v. 27, n. 3, p. 835-846, jul. 2017. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-73312017000300835&lng=pt&nrm=iso>. Acessos em: 02 abr. 2021.

O PAPEL SOCIAL DOCENTE E A DIMENSÃO HUMANIZADA DO ENSINO, COM ÊNFASE NAS QUESTÕES DE GÊNERO NO BRASIL

Mariana Bezerra Farias Sales[132]

INTRODUÇÃO

Em um momento em que temas como pluralismo, diversidade cultural e modernização da educação estão em evidência, faz-se necessária uma atenção ainda maior à atualização do corpo docente, em razão do papel social importante que educadores cumprem junto a seus alunos.

As ações socialmente construídas e implementadas em espaços voltados à aprendizagem constituem práticas educativas essenciais para a formação de uma sociedade mais justa e igualitária.

Desde a Antiguidade, a educação revela seu preponderante papel na construção do ser humano. Na Idade Média, a temática esteve intimamente relacionada com as instituições eclesiásticas, sendo essas as responsáveis pela formação das pessoas. Na sociedade feudal, a maior parte dos estudantes era proveniente da nobreza, camada social detentora de recursos financeiros. As desigualdades sociais eram gritantes e tornavam-se ainda mais evidentes sob a ótica educacional, pois camponeses e pessoas desprovidas de recursos não tinham acesso ao ensino. Posteriormente, a Idade

132 Pós-graduada em Direito Constitucional Aplicado pela Faculdade Damásio de Jesus. Bacharel em Direito pela Universidade de Fortaleza. Advogada.

Moderna refletiu o fim do "século das trevas", que marcou o período medieval. Os processos educativos sofrem, então, modificações significativas e o sujeito passa a dirigir a sua vida, sempre pautado na racionalidade.

Nos dias atuais, as práticas educativas devem buscar diminuir o abismo entre o conhecimento científico e a cultura social, na tentativa de fazer dos alunos sujeitos pensantes. Diante do contexto pandêmico gerado pela Covid-19, o mundo experimenta uma urgente necessidade de adaptação a um "novo normal", inclusive no que concerne às práticas educativas.

Nesse sentido, o debate merece prosperar no meio acadêmico, institucional e social, haja vista sua representatividade para a evolução do ensino e da sociedade como um todo, e a pesquisa justifica-se por sua relevância social, sua contribuição acadêmica e o olhar atual conferido à matéria.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Períodos de exceção, como o por ora experimentado em razão da pandemia da Covid-19, tornam nítidas as fragilidades de um sistema educacional marcado por desafios ao longo de todo o seu processo de construção. A educação tem sido um dos setores mais impactados pelas medidas de contenção da doença, de modo que as inovações tecnológicas que marcam o século XXI apontam para uma inevitável readequação do modelo tradicional de ensino.

Na década de 1950, Freire (2011, p. 9) entendia que a liberdade deveria ser a base de toda prática educativa, defendendo a participação livre e crítica dos indivíduos, bem como a conscientização desses sujeitos. O ser pensante defendido pelo mencionado pedagogo brasileiro no século passado busca espaço na sociedade atual, na medida em que conceitos como "sala de aula invertida", "ensino remoto", "aprendizagem ativa" e "ensino híbrido" assumem um protagonismo ainda maior. Nessa linha, Cambi (1999) destaca o posicionamento de Locke no sentido conectar a educação à participação na vida social do aluno.

As metodologias ativas correspondem a instrumentos à disposição do educador para aprimorar a aprendizagem e estreitar os laços com os alunos, de modo a se alcançar uma ruptura do modelo tradicional de ensino, pautado quase que exclusivamente no ensino marcado pela autoridade e pelo poder do professor perante o aluno (NAGAI; IZEKI, 2013).

Em contrapartida, Cláudino Piletti e Nelson Piletti (2012, p. 30) lembram que a pedagogia defendida por Platão se baseava na liberdade dos indivíduos, de modo que caberia aos alunos a busca pelo conhecimento e pelas respostas, em oposição aos métodos autoritários de ensino. Diante disso, o ensino híbrido propõe a união dos dois modelos a fim que os avanços tecnológicos propiciem o desenvolvimento da aprendizagem convencional.

METODOLOGIA

A presente pesquisa baseia-se em uma abordagem qualitativa, de caráter bibliográfico, pautada na revisão de literatura brasileira e estrangeira; e documental, a fim de demonstrar a importância da atualização e do aprimoramento das práticas pedagógicas e metodológicas para a efetividade do ensino, sobretudo diante de períodos atípicos e da ruptura "forçada" do modelo tradicional de educação.

No que tange à pesquisa documental, destaca-se o levantamento de relatórios, de estudos estatísticos e de textos afins voltados às experiências e às contribuições dos educadores na efetivação das novas práticas educativas, bem como a análise de programas de apoio aos sujeitos da aprendizagem, sobretudo às mulheres, que precisam conviver com a difícil tarefa de administrar o tempo ante a multiplicidade de funções a serem exercidas.

Em virtude da perspectiva exploratória da pesquisa, buscar-se-á contato com profissionais da área da Educação a fim de conhecer e compreender a diversidade sociocultural de diferentes localidades do País, além de analisar as ações desempenhadas junto ao corpo discente em prol da efetivação de um ensino de qualidade em tempos tão desafiadores. Para tanto, membros de instituições públicas e privadas, integrantes das diversas etapas de ensino, fazem parte do objeto do estudo.

Posteriormente, verificar-se-á a efetividade das medidas idealizadas pelos docentes sob a ótica de pais e alunos, a fim de constatar os resultados das práticas educativas na vida em comunidade, através da realização de entrevistas focalizadas e em profundidade.

Quanto à natureza, tratar-se-á de uma pesquisa básica, voltada ao aprofundamento de discussões acerca da problemática, a fim de levantar alternativas para redução dos abismos sociais.

Em atenção à amplitude, à relevância e à proporção da matéria, o estudo propõe-se a realizar um recorte temporal, com foco nas práticas educativas desenvolvidas em períodos de exceção; e um recorte espacial, destinando-se a investigar as contribuições e os efeitos da educação no território brasileiro.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Diversos fatores devem ser considerados no processo de transição do modelo tradicional de ensino, tais como a reestruturação de planejamentos, a capacitação de docentes e a adaptação dos estudantes à proposta.

O conceito de "sala de aula invertida" ou "*flipped classroom*" surge como um dos desdobramentos dos atuais modelos de aprendizagem ativa e de ensino participativo, pois o aluno tem acesso prévio ao material para que possa discutir o conteúdo com o professor e com os colegas. Verifica-se, assim, um estímulo maior as suas habilidades, ao pensamento crítico e a compreensões conceituais, havendo primeiramente a exploração do domínio e só depois o contato com uma metodologia clássica de ensino.

A educação capaz de formar indivíduos pensantes e cidadãos transformadores exige práticas que propiciem a compreensão das relações e das realidades que permeiam a vida de cada um deles. Nesse sentido, educadores e alunos passam a compartilhar responsabilidades e a aprender juntos, desfazendo o educando do rótulo de mero receptor da informação e passando a partilhar conhecimentos a partir de ferramentas previamente fornecidas.

As mulheres pesquisadoras devem ser vistas como sujeitos no dito processo de aprendizagem, ante a necessidade de uma ampliação da abordagem para todo o contexto laboral, o que envolve seus lugares de fala e todas as funções por elas exercidas.

CONCLUSÕES

Por vezes, o ambiente educacional encontra-se no centro dos debates, todavia a conjuntura atual exige um olhar além, que ultrapasse os muros das instituições de ensino e que se volte aos sujeitos do processo de aprendizagem.

A sociedade como um todo precisa conscientizar-se de que grandes mudanças muitas vezes exigem rupturas profundas. Apesar de as implicações da pandemia da Covid-19 serem de diversas ordens – sanitária, econômica, social, etc –, os resultados não necessariamente são iguais, pois dependem de respostas coletivas, estruturais e sistêmicas.

Atualmente, os sujeitos do processo de aprendizagem vivenciam uma transição – de certo modo "forçada" – do modo tradicional de ensino para modelos inovadores, marcados por elementos tecnológicos, digitais e remotos, e capazes de aprimorar a pedagogia do século XXI. É urgente uma mudança de paradigma que envolva atualização de metodologias, treinamento de docentes, conscientização do aluno como sujeito pensante e investimento das instituições de ensino, como forma de garantir o desenvolvimento humano e reduzir a desigualdade social.

No que tange à perspectiva de gênero, sobretudo no cenário acadêmico, cumpre ressaltar a necessidade de práticas educativas que propiciem a democratização da educação, diante das dificuldades inerentes à vida de docentes e de pesquisadoras em um País marcado por uma divisão sexista do trabalho e de produção.

Faz-se importante conhecer as condições reais de trabalho das educadoras, considerando as tarefas que lhes são inviabilizadas, bem como as que lhes sobrecarregam a fim de alcançar um melhor planejamento na estrutura e na condução das práticas educativas.

Através da ampliação da flexibilidade em sala de aula alcançada pelo ensino híbrido, as diversidades presentes em uma sala de aula passam a ser, de fato, consideradas no contexto educacional, corroborando o desenvolvimento de habilidades não apenas cognitivas, mas também sociais.

REFERÊNCIAS

CAMBI, F. **História da educação**. São Paulo: Ed. UNESP (FEU), 1999.

FREIRE, P. **Educação como prática da liberdade**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2011.

NAGAI, W. A.; IZEKI, C. A. Relato de experiência com metodologia ativa de aprendizagem em uma disciplina de programação básica com ingressantes dos cursos de Engenharia da Computação, Engenharia de Controle e Automação e Engenharia Elétrica. **Revista RETEC**, v. 4, p.1-10, 2013.

PILETTI, C.; PILETTI, N. **História da Educação**: de Confúcio a Paulo Freire. São Paulo: Contexto, 2012.

O DITO PELO NÃO DITO... A EDUCAÇÃO DE JOVENS E ADULTOS EM TEMPOS DE PANDEMIA

Thaizi Helena Barbosa e Silva Luz[133]
Natália Maria Silva Luz[134]

INTRODUÇÃO

A Educação de Jovens e Adultos (EJA) envolve uma diversidade de pessoas e realidades. Pessoas em geral com idade avançada, que viveram uma época em que o acesso à educação era escasso, principalmente em áreas rurais. Tipificadas como analfabetos funcionais, iletrados ou pessoas com baixa escolaridade. Grupo numeroso que abriu mão dos estudos por fatores extraescolares, por conta da pobreza, da necessidade de ingresso no mercado de trabalho, por fatores escolares diante de uma trajetória escolar interrompida, por recorrentes fracassos que conduziram ao abandono escolar precoce. Juntando-se a isso, existe uma luta constante pela garantia de direitos sociais e humanos. E entre tantos enfrentamentos, a luta pela educação como direito de todos vem sendo conquistada de forma lenta e uma das modalidades que mais enfreta problemas é a EJA, que passou a fa-

133 Graduada em Pedagogia pela UFPI, pós-graduada em Ensino pela UFPI, e mestre em Educação pela UFPI.

134 Bacharel em Direito pela IERSA, pós-graduada em Direito Penal e Processual Penal pela IERSA, e mestranda pela UNIFOR.

zer parte da Educação Básica, após ser regulamentada pela Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional).

Em 2020, somado a esses tantos conflitos históricos, acrescenta-se um dos mais graves que a população brasileira e mundial já viveu nos últimos 100 anos: a luta pela sobrevivência em meio à disseminação do novo coronavírus. Com essa situação instalada, profissionais e gestores passaram a levantar diversas questões a respeito da educação. Como implantar e desenvolver atividades remotas na EJA, como desenvolver a prática docente, as políticas e práticas curriculares nessa modalidade, o retorno das aulas presenciais, entre outras questões, constituíram-se em graves tensões que começaram a atravessar o mundo da educação.

Dessa forma, esse trabalho pretende analisar como a EJA tem sido impactada pela pandemia do novo coronavírus. Para isso, realizamos uma pesquisa bibliográfica e uma síntese de dados obtidos por meio de um levantamento realizado com o envio de um formulário online sobre a situação da EJA neste período de pandemia. Esse formulário foi enviado a professores e gestores no estado do Piauí.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O direito à educação é reconhecidamente um direito fundamental do homem e está presente nas legislações da maioria dos países do mundo. Entendida como um direito, ela não pode se limitar a uma determinada parcela da sociedade, mas a todos e em todas as idades e etapas do ensino. Assim entendida, a EJA deve ser ofertada a todas aquelas pessoas que nunca frequentaram ou que abandonaram a escola por algum motivo. Ela é caracterizada por uma diversidade enorme de espaços e sujeitos, que já são marcados pelas desigualdades sociais. Para Gadotti (2013, p. 25), além de ser um direito humano, a educação de adultos deve ser também uma educação em direitos humanos, "para isso, é fundamental que os conteúdos, os materiais e as metodologias utilizadas levem em conta esses direitos, e os programas propiciem um ambiente capaz de vivenciá-los".

Segundo Arroyo (2005, p. 223), "a EJA nomeia os jovens e adultos pela sua realidade social: oprimidos, pobres, sem-terra, sem teto, sem horizonte". Para o autor, é possível mudar os nomes, mas não sua condição humana, suas possibilidades de desenvolvimento humano, que permane-

cem as mesmas ou piores. Dentro desse contexto, são muitos os desafios a serem enfrentados: a compreensão de quem são esses sujeitos e as suas necessidades educativas; estabelecer relações entre os saberes que esses alunos e alunas já trazem, saberes que são fruto de uma trajetória histórica e quais os conhecimentos que serão adquiridos no seu percurso educativo; a promoção de uma aprendizagem que configure maior participação destas pessoas no seu contexto social e o que ela representa para a sua autonomia.

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – LDBEN nº 9.394/96, em seu artigo 37, prescreve que a "Educação de Jovens e Adultos será destinada àqueles que não tiveram acesso ou continuidade de estudos no Ensino Fundamental e Médio na idade própria" (BRASIL, 1996, s/p). É característica dessa modalidade de ensino a diversidade do perfil dos educandos, com relação à idade, ao nível de escolarização em que se encontram, à situação socioeconômica e cultural, às ocupações e a motivação pela qual procuram a escola.

Assim, a EJA deve ter uma estrutura flexível e ser capaz de contemplar inovações que tenham conteúdos significativos. Nesta perspectiva, há um tempo diferenciado de aprendizagem e não um tempo único para todos. Os limites e possibilidades de cada educando devem ser respeitados; portanto, o desafio desta modalidade é apresentar propostas viáveis para que o acesso, a permanência e o sucesso do educando nos estudos estejam assegurados.

No contexto da Pandemia, em março de 2020 ocorreu a suspensão das atividades presenciais de ensino em todas as instituições de ensino do país. A partir deste cenário, a legislação educacional brasileira passou por inúmeras modificações para avançar no combate à crise sanitária. Assim, leis, decretos, resoluções, portarias vêm sendo alterados para embasar as tomadas de decisões por parte daqueles que fazem a gestão educacional. Diante desse quadro, a grande questão imposta é como assegurar aos alunos da EJA o acesso e permanência aos estudos em uma modalidade remota.

METODOLOGIA

O presente trabalho tem uma abordagem qualitativa, que na visão de Chizzotti (1995, p. 79) "[...] parte do fundamento de que há uma relação dinâmica entre o mundo real e o sujeito, uma interdependência viva entre

o sujeito e o objeto, um vínculo indissociável entre um mundo objetivo e a subjetividade do sujeito". Dessa forma, a pesquisa qualitativa é a que mais consegue penetrar nos fenômenos sociais, em especial na área da educação.

Utilizamos como metodologia a pesquisa explicativa, que busca registrar os fatos, analisa-os, interpreta-os e identifica suas causas. Para a coleta de dados, aplicamos formulários online, que foram respondidos por 43 docentes e gestores que atuam na EJA no estado do Piauí.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

O retorno em relação ao formulário online demonstra a percepção dos professores, gestores quanto à urgência e à necessidade de busca de saídas coletivas frente à situação atual que estamos vivenciando em todo o estado do Piauí. O que pudemos verificar, com a análise das respostas é que as medidas tomadas para o funcionamento da EJA no momento vivenciado atualmente são apenas um paliativo. Todos foram unânimes em afirmar que a procura dos alunos está bem abaixo do normal, sendo que é importante reforçar que a EJA sempre enfrentou problemas com a baixa procura dos alunos.

Outro fator que chamou atenção na análise dos formulários diz respeito à prática adotada nas aulas. O relato é que os docentes estão produzindo atividade e enviando para os alunos, via WhatsApp, além de disponibilizar atividades impressas. Os docentes relatam também que, pelo aplicativo, repassam conteúdo através de vídeos, fotos e áudios com a explicação do conteúdo e realizam um debate com os alunos que têm acesso à internet. Ficando claro que, nem todos os alunos matriculados estão tendo acesso às aulas devido à falta de conexão com a internet.

CONCLUSÕES

O retorno em relação ao formulário online demonstra a percepção dos professores e gestores quanto à urgência e à necessidade de buscar saídas coletivas frente à situação atual que estamos vivenciando na EJA. As lutas travadas para a garantia do direito à educação para as pessoas jovens e adultas encontra-se ainda mais evidente no contexto de crise sanitária que enfrentamos atualmente.

A suspensão das aulas presenciais se apresenta como um grande desafio para todos que fazem parte desta modalidade de ensino, uma vez que não existem propostas efetivas por parte das redes de ensino. Somado a isso, temos as limitações de naturezas diversas, como: falta de acesso à internet, falta de equipamento tecnológico, falta de formação específica da equipe pedagógica, dentre outras.

A organização pensada para a EJA não está atendendo as demandas dessa modalidade e a educação ansiada pelos sujeitos. Ela foge do dito na legislação, que é garantir educação de qualidade a todos, respeitando os limites e possibilidades de cada educando. Portanto, o desafio desta modalidade é apresentar propostas viáveis para que o acesso, a permanência e o sucesso do educando nos estudos estejam assegurados, mesmo diante de um momento difícil e perturbador, como a crise sanitária gerada pela pandemia do novo coronavírus.

REFERÊNCIAS

ARROYO, Miguel A educação de jovens e adultos em tempo de exclusão. In: **Construção coletiva**: contribuições à educação de jovens e adultos. Brasília: UNESCO, MEC, RAAAB, p. 221-230, 2005.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. **Lei nº 9.394/1996**. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9394.htm. Acesso em: 31 mar. 2021

CHIZZOTTI, A. **Pesquisa em ciências humanas e sociais**. São Paulo: Cortez, 1995.

GADOTTI, Moacir, Educação de Adultos como diteiro humano. **EJA em debate**. Florianópolis, SC. *Florianópolis,* ano 2, n. 2, jul. 2013. https://periodicos.ifsc.edu.br/index.php/EJA/article/view/1004/pdf. Acesso em: 01 abr. 2021.

AS DIFICULDADES ENFRENTADAS PELAS VÍTIMAS DE LGBTFOBIA NO SISTEMA JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Beliza Elizabeth Sobral Euzébio[135]

INTRODUÇÃO

A palavra *homofobia* nasceu da junção entre dois vocábulos em grego, *homo* e *phobia* que, respectivamente, significam igual e medo. Estima-se que esta denominação surgiu no início do século XX, com a intenção de nomear a repulsa de alguns indivíduos aos casais compostos por pessoas do mesmo sexo. Apesar de a palavra ser relativamente nova, existem registros de preconceito contra os homossexuais que datam da época medieval (séculos V ao XV), principalmente a partir da ascendência do catolicismo que pregava a soberania da família, a qual somente poderia ser formada por um homem e uma mulher.

A partir disso, o ódio aos homossexuais foi crescendo socialmente, e os que o propagavam ou concordavam com a ideia foram denominados homofóbicos. Entretanto, com o passar do tempo identificou-se a necessidade de abordar outros tipos de preconceito, como por exemplo: o ódio relacionado às pessoas que não se identificam com o seu sexo biológico. Dessa forma surgiu o termo Transfobia e vários outros específicos para cada um dos integrantes da sigla LGBT. Porém, com o intuito de unificar os termos, criou-se a expressão LGBTfobia, feita para denomi-

135 Graduanda na Universidade Tiradentes, em Aracaju-SE.

nar o ódio ou repúdio em relação a todos os integrantes da comunidade LGBT sem distinções.

Vale ressaltar que este é um tema antigo, mas que apenas recentemente conquistou uma maior visibilidade, principalmente após alguns casos de violência contra pessoas LGBT terem se destacado na mídia mundial. Apesar disso, este ainda é um grupo que sofre com o preconceito em todas as suas faces. E no Brasil não é diferente, já que este é um dos países líderes em número de agressões, e até assassinatos motivados por LGBTfobia no mundo. O grande número nas estatísticas demonstra não só a relevância de se estudar o porquê deste fenômeno como também a necessidade de encontrar alternativas para melhorar a situação dos indivíduos LGBT no Brasil.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Portanto, a fim de trazer uma reflexão a respeito do papel do Direito no combate à LGBTfobia e buscar entender a causa do aumento computado nas estatísticas de violência, é relevante fazer uma pergunta: Até que ponto é eficaz a sanção penal aplicada aos casos de LGBTfobia no Brasil? Já que muito se vê sobre a violência em si, entretanto, não é comum que seja noticiado que alguém foi punido por esse tipo de conduta. Além disto, é importante ressaltar que a sensação de impunidade é um obstáculo no combate a qualquer tipo de preconceito, sobretudo quando se trata de uma discriminação que foi difundida no meio social por séculos.

Dessa forma, acredita-se que nesses casos, a sanção branda ou não aplicação dela pode favorecer o sentimento de impunidade dos agressores nos casos de LGBTfobia no Brasil, contribuindo assim, para o aumento dos números desse fenômeno. Vale ressaltar também que quando se fala nessa modalidade de preconceito, não se trata só de violência física, já que a agressão pode ser moral, psicológica ou pode vir como uma conduta discriminatória em relação a esses indivíduos se comparado ao tratamento dado às pessoas heterossexuais.

Hoje no Brasil, existem duas formas de punir as pessoas que discriminem ou pratiquem alguma forma de violência contra pessoas LGBT. A primeira delas é a mera punição da ação cometida, independente do preconceito que motivou aquele ato, exemplo: um casal homossexual é agre-

dido em uma rua de São Paulo, posteriormente, o caso é denunciado como lesão corporal simples. Já a segunda forma foi proporcionada pelo Supremo Tribunal Federal, que em 2019, incluiu a Homofobia e a Transfobia como uma espécie de racismo cultural, no âmbito da Lei nº 7.716/1989.

Tal equiparação foi idealizada para punir os casos de preconceito contra os indivíduos LGBT até que fosse editada lei específica. Entretanto, quase dois anos se passaram e a incerteza legal ainda persiste. Já os casos de violência em razão de orientação sexual ou identidade de gênero dobraram no primeiro quadrimestre de 2020 se comparado com os dados do ano anterior. Tais dados foram trazidos pelo Grupo Estadual de Combate aos Crimes de Homofobia (GECCH), da Secretaria de Estado de Segurança Pública do Estado do Mato Grosso (Sesp). Segundo o estudo, foram registradas 160 ocorrências contra LGBTs entre janeiro e agosto de 2020, contra 77 ocorrências registradas ao longo do mesmo período em 2019.

METODOLOGIA

Dessa maneira, visto a relevância do tema abordado, o presente estudo foi desenvolvido a partir da pesquisa bibliográfica feita por meio da leitura, interpretação e análise de materiais publicados anteriormente, ou seja, fontes confeccionadas por outros autores a partir do tratamento analítico de informações, ideias, dados e outros componentes usados como referência. Além disso, esta é uma pesquisa básica, pura ou fundamental já que pretende ampliar o conhecimento acerca de um tema.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Através da pesquisa realizada, percebe-se que ainda existem poucas entidades como o Grupo Estadual de Combate aos Crimes de Homofobia (GECCH) e o Grupo Gay da Bahia (GGB) que colhem dados acerca da LGBTfobia. A pouca quantidade de dados dificulta a análise do tema, bem como traz uma invisibilidade para o problema. O mal uso da visibilidade da causa também é um fator gerador de preconceito e se relaciona diretamente com a desinformação e o enraizamento da cultura heterocentrista.

Um bom exemplo disso é o vídeo do participante do Big Brother Brasil, Rodolffo Matthaus da Silva Rosa no qual ele se refere aos homos-

sexuais como "a criatura gay", atribuindo um caráter caricato à participação de homens gays na sociedade. Muitos são os exemplos de pessoas influentes na mídia que proliferam pensamentos caricatos e preconceituosos sob o argumento de não terem conhecimento de que determinada fala é discriminatória. Tal discussão jamais existiria se as punições fossem duras como as dos demais crimes trazidos no ordenamento jurídico nacional.

Em contrapartida, outro aspecto relevante, porém pouco divulgado, são os projetos de acolhimento às vítimas de violência de LGBTfobia. Existem diversas instituições que trabalham com o amparo psicológico e social dos indivíduos LGBT em situação de risco e é desempenhado por alguns órgãos municipais e estaduais, bem como por ONGS e projetos sociais em todo o país. Um exemplo disso é o Centro Estadual de Combate a Homofobia em Pernambuco, criado com a intenção de acolher vítimas LGBTs, ajudá-las com atendimento multidisciplinar, acompanhar as denúncias de cunho Homofóbico e Transfóbico feitas através do Disk 100, e atuar como fornecedor de informações para a implementação de outras políticas de promoção da cidadania LGBT.

Além de Pernambuco, também pode-se citar o estado de Sergipe que possui um Centro de Prevenção e Combate a Homofobia que realiza vários trabalhos dentro deste âmbito, desde a sensibilização de profissionais de diversas áreas a serviços sociais que buscam a inclusão de membros LGBT em suas famílias. Além disso, o centro já realizou algumas ações em conjunto com outros órgãos como por exemplo o mutirão feito em parceria com a Defensoria Pública do Estado de Sergipe para a mudança do nome social em 2009. Porém, apesar de ser referência no combate a LGBTfobia, o centro sergipano ainda necessita de investimentos e mão-de-obra qualificada.

CONCLUSÕES

Nesse ínterim, compreende-se que o Brasil tem aprendido bastante sobre o combate à LGBTfobia, e possui referências importantes de políticas públicas que podem ser aperfeiçoadas e expandidas para outros estados e municípios do país. Mas ainda há uma grande disseminação de ódio em muitos segmentos sociais, o qual por não ser combatido de forma assertiva, se dissemina a cada dia.

Existem diversas soluções possíveis para o problema que é o preconceito em razão de identidade de gênero e orientação sexual no Brasil. Desde o incentivo à criação de Centros de Combate a Homofobia e Transfobia a exemplo de Pernambuco e Sergipe à edição de lei específica conforme recomendado pelo Supremo Tribunal Federal que traga em seu cunho as sanções cabíveis a estes casos. Dessa forma, percebe-se que o caminho ainda é longo no combate a LGBTfobia, e com o advento do tempo os avanços vão surgindo.

REFERÊNCIAS

CARRARA, Sérgio. A antropologia e o processo de cidadanização da homossexualidade no Brasil. **Cad. Pagu,** Campinas, nº 47. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332016000200604&lng=en&nrm=iso>. Acessado em: 16/03/2021.

FEITOSA, Cleyton. Políticas públicas LGBT no Brasil: Um estudo sobre o Centro Estadual de Combate à Homofobia de Pernambuco. In: **Sex., Salud Soc. (Rio J.**), Rio de Janeiro, n° 32, p. 90-118. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1984-64872019000200090&lng=en&nrm=iso>. Acessado em: 06/04/2021.

MAGALHÃES, Wagner. Crimes contra LGBTs em 2020 aumentam 108% em relação a 2019 em MT. In: **G1 Mato Grosso**. Disponível em: <https://g1.globo.com/mt/mato-grosso/noticia/2020/09/04/crimes-contra-lgbts-em-2020-aumentam-em-108percent-em-relacao-a-2019.ghtml>. Acesso em: 06/04/2021.

PEDRA, Caio Benevides. **Direitos LGBT:** A LGBTfobia estrutural na arena jurídica. 2018. Universidade Federal de Minas Gerais. Direitos Humanos. UFMG, Minas Gerais, 2018. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/bitstream/1843/BUOS-BAMK3R/1/disserta__o_caio_pedra_vers_o_final.pdf>. Acessado em: 20/03/2021.

A CATEGORIA TRABALHO NO PENSAMENTO DE SÉRGIO LESSA

Claudia Lima Monteiro[136]

INTRODUÇÃO

A teoria social marxista elenca a categoria trabalho como central ao ser humano, pois por meio dele o ser humano transforma a natureza e a si mesmo, ocorrendo uma transformação mútua. Em consequência das alterações estruturais ocorridas no mundo do trabalho contemporâneo, há divergências teóricas entre alguns autores marxistas sobre a classificação de atividades não produtivas como trabalho. Identificar tais divergências é importante para o aprofundamento do conhecimento sobre esse campo teórico. Sérgio Lessa (2016) é um estudioso que questiona a inserção de atividades não produtivas como trabalho.

OBJETIVO

Apresentar a concepção teórica sobre trabalho de Sérgio Lessa, tendo como referência o livro Serviço Social e Trabalho (2016).

DESENVOLVIMENTO

Sérgio Lessa (2016) analisa que o caráter antológico do trabalho, de práxis social, somente se revela pela transformação direta com a natureza, por gerar os meios de produção e de subsistência da sociedade. Sem este trabalho

136 Graduada, mestre e doutora em Serviço Social.

concreto, de mediação direta com a natureza, a sociedade não existiria. Portanto, o trabalho só é reconhecido a partir de seu elemento concreto, manual, físico e de transformação da natureza. As demais atividades, no qual o Serviço Social está inserido, o autor classifica como subsidiárias e necessárias para a realização desse trabalho concreto e são denominadas como funções preparatórias. Em contraponto a esta ideia, autoras como Marilda Iamamoto (2015), Raquel Raichelis (2018) e Ricardo Antunes (2009) possuem uma concepção mais abrangente, reconhecendo as profundas transformações do mundo do trabalho ocorridas no desenvolvimento do capitalismo e que não foram presenciadas por Marx, no século XIX. Trata-se, portanto, de entender a dinamicidade da história e as metamorfoses das formas de organização do modo produtivo e nas formas de execução do trabalho.

CONCLUSÕES

A concepção de trabalho de Sérgio Lessa (2016) é polêmica na área do Serviço Social, na medida em que não reconhece essa atividade como trabalho. A concepção do autor causa estranheza, considerando a predominância do trabalho abstrato e imaterial na sociedade contemporânea. A compreensão das intensas transformações do trabalho a partir do século XIX, em suas dimensões concretas e abstratas, é fundamental para transpor a teoria de Marx para a contemporaneidade, contemplando os necessários elementos de historicidade e movimento da realidade.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo. **Os sentidos do trabalho:** Ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho. São Paulo, Boitempo, 2009.

IAMAMOTO, Marilda Vilela. **Serviço Social em tempo de capital fetiche:** capital financeiro, trabalho e questão social. São Paulo, Cortez, 2015.

LESSA, Sergio. **Serviço Social e Trabalho.** 3ª ed., Coletivo Veredas, 2016.

RAICHELIS, Raquel. Trabalho e profissão na trama do capitalismo contemporâneo. In: **A nova morfologia do trabalho no Serviço Social**. São Paulo, Cortez, p.25-65, 2018.

TIPOLOGIA DA DOMINAÇÃO LEGÍTIMA DE MAX WEBER: UM ESTUDO DE CASO DO POPULISMO DO GOVERNO LULA

Letícia Estrela[137]

INTRODUÇÃO

Ao olharmos para a evolução histórica de determinada sociedade podemos observar que diversos aspectos se repetem como: culturais, sociais, políticos, jurídicos e entre outros independentemente da era ou do século em que se vive. Entre esses aspectos podemos observar que um é comumente visto: a sociedade sendo objeto de dominação de um indivíduo que muitas vezes por meio de discursos visando o "bem comum" conseguem eleger-se legitimamente para controlar a população presente em um Estado. Conforme preceitua Amorim (2003), "na perspectiva de Max Weber as ciências sejam elas tanto as consideradas históricas quanto as consideradas sociais espelham-se na racionalidade".

A partir desse pressuposto, com a presente pesquisa observaremos como que esse fato ocorre. Por meio da teoria weberiana aplicada ao estudo de caso do governo populista de Luiz Inácio Lula da Silva que perdurou durante o período de 2003 a 2011, considerado um dos governantes políticos mais carismáticos que o Brasil já possuiu ao longo de toda a sua história em relação aos demais presidentes existentes.

137 Graduanda em Direito pela Universidade Nove de Julho.

Ao fazermos um estudo de caso sobre o governo populista de Lula, objetiva-se observar a aplicação de uma teoria a um caso real, ou seja, evidenciar como que uma teoria proposta há décadas ainda pode ser aplicada nos dias atuais. A pessoalidade carismática de Lula é objeto de diversos estudos, devido ao fato de que mesmo sendo objeto de acusações por corrupção e de irregularidades em seu governo, determinada parcela da população existente na sociedade brasileira ainda confiavam fanaticamente no que seria a sua verdade, isto é, essas acusações de corrupção e irregularidades seriam falsas e inexistentes. Como relata Weber (2011), "a devoção que os dominados possuem em relação ao dominador está ligada diretamente ao fato de depositarem fé nesse indivíduo", entende-se como significado o de incumbir expectativas de que esse dominador será o "salvador de suas vidas".

Será analisada a biografia de Lula, para que seja observada toda a sua história de vida desde a infância até os dias como presidente do Brasil, evidenciando os fatores que o levaram a atingir essa trajetória carismática e legítima.

A realização do presente projeto parte do seguinte questionamento: como determinado indivíduo acaba tornando-se fonte dominadora de todo um país causando de certo modo um fanatismo exacerbado de seus seguidores?

Podemos dizer que esse questionamento é encontrado em todas as épocas e períodos da sociedade, sendo desde o período antigo até o período contemporâneo, ou seja, observa-se que, ao estudarmos toda a transformação histórica de uma sociedade, ainda encontramos os mesmos problemas que existiam nas sociedades antecedentes. Desse modo, é de extrema necessidade buscar o conhecimento através de métodos teóricos, reflexivos, conceitos, experimentos e entre outras demais metodologias do porquê esse círculo vicioso nunca possui um fim absoluto, sempre ocorrendo a sucessão dos mesmos fatos, que, muitas vezes, são transpassados para a sociedade posterior com uma conjectura considerada ainda mais austera. Para Lakatos e Marconi (1991, p. 80), "o conhecimento científico é real, ou seja, é factual pois relaciona-se com todos os fatos que ocorrem durante a existência dos indivíduos.

Destarte, é de explícita importância que possamos realizar paralelos entre o que ocorre em determinada época das relações sociais de um Es-

tado com as teorias e reflexões dos autores considerados especialistas nos referidos assuntos, para que, com isso, busquemos um ponto de vista reflexivo para a sociedade, e não de um ponto de vista alienado. Como explicam Lakatos e Marconi (1991, p. 97), "a observação não é o ponto de partida da pesquisa, mas um problema".

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Para a realização do presente estudo, será utilizado precipuamente o livro "Economia e sociedade" do famoso sociólogo alemão Max Weber, que contém as características norteadoras e explicativas dos conceitos fundamentais que serão abordados ao longo de todo o estudo. Para a análise de toda a trajetória de Luiz Inácio Lula da Silva, será utilizado o seu livro biográfico intitulado de "A história de Lula, o filho do Brasil", escrito por Denise Paraná.

Na concepção de Weber (1999), "por meio da ciência sociológica conseguimos interpretar as ações sociais". Isso significa que por meio dessa interpretação podemos explicar o porquê da sua ocorrência e quais são os seus efeitos na sociedade. Esse conceito de ação social nos leva ao pensamento de que o comportamento que determinado ator (dominador) realiza pode influenciar o comportamento de outros agentes (dominados).

E ainda, encontramos outro conceito que está relacionado às ações sociais: o conceito de relação social. Para Amorim (2003), "a relação social refere-se ao comportamento que os agentes dominados possuem mutuamente". Em outras palavras, esses indivíduos agem de maneiras recíprocas sobre determinado assunto.

De acordo com Weber (1999), "o surgimento de líder e da dominação carismática relaciona-se sempre com períodos revolucionários e de transições". Sendo que, ao fim desses períodos revolucionários ou transitórios e com a saída do dominador carismático do poder, dificilmente será possível encontrar outro indivíduo que possa ser estabelecido no mesmo lugar de poder do dominador e com o mesmo carisma de seu antecessor. Mas, muitas vezes, a situação que podemos observar que comumente ocorre é a de que o portador do carisma acaba indicando e demonstrando o seu sucessor para os até então dominados/liderados para que se possa manter a continuidade de seu poder.

A trajetória de vida de Luiz Inácio Lula da Silva começa em 27 de outubro de 1945, no interior de Pernambuco. Vindo de uma família humilde, Lula mudou-se com a sua mãe Lindu para São Paulo buscando fugir da pobreza extrema quando tinha apenas 7 anos de idade e já começara a trabalhar vendendo laranjas para ajudar a sua família. A estrada que os levou para São Paulo foi o primeiro caminho que o anônimo Luiz Inácio percorreu para tornar-se o Lula que o mundo conhece (PARANÁ, 2009, p. 30).

Sua vida sindicalista começou por influência de seu irmão em 1968, filiando-se ao Sindicato de Metalúrgicos de São Bernardo do Campo e Diadema. Cada vez mais ganhava popularidade entre as pessoas de seu meio, com isso em 1972 foi chamado para tornar-se o primeiro-secretário do departamento jurídico do Sindicato. Segundo Paraná (2009, p. 82), "Lula ganhou legitimidade dentro da fábrica".

A partir disso, iniciava a sua carreira política sempre com uma oratória e discursos que agradavam a todos em sua volta, fortalecendo-se cada vez mais, até que tornara-se presidente do Brasil. Cheio de carisma, Lula foi eleito presidente com 92% dos votos (PARANÁ, 2009, p. 89).

METODOLOGIA

Os métodos aplicados para a consecução da presente pesquisa será o estudo de caso conjuntamente com o levantamento bibliográfico. Para Gerhardt e Silveira (2009, p. 11), "quando se aborda o conceito de metodologia estamos diante do caminho a ser seguido para a realização de uma pesquisa". Ou seja, devemos observar quais os métodos que são aplicados para se chegar aos resultados e conclusões finais sobre o tema.

Ao nos referirmos ao estudo de caso, significa salientar que será utilizado para a observação um caso real que acometeu determinado momento da sociedade em que vivemos. Nesse caso, será observado minuciosamente o governo do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, que perdurou durante o período de 2003 a 2011 no Brasil.

Quando nos referimos ao uso de pesquisa bibliográfica, significa que para atingirmos os resultados e conclusões de um estudo deverá ser utilizado como fonte originária para a busca de informações sobre o referido tema os livros dos autores especialistas no assunto, em conjunto com as

dissertações de mestrado e artigos científicos. De acordo com Fonseca (2002), "o uso das pesquisas bibliográficas nos remetem a livros e artigos científicos que já foram publicados em alguma plataforma eletrônica, por exemplo".

RESULTADOS E DISCUSSÃO

A partir de toda a discussão apresentada no presente estudo, pode-se explanar que o poder de convencimento muitas vezes está atrelado ao carisma que um indivíduo possui. Com isso, denota-se que esse indivíduo carismático necessita de introduzir o seu poder de persuasão em sua relação com os outros indivíduos que vivem ao seu redor.

É claro que o dominador carismático é sempre aquele que realiza discursos sobre temáticas que o seu público quer ouvir, isto é, antes de utilizar de sua oratória e eloquência ele realiza um estudo sobre as características de seu público.

CONCLUSÕES

Diante de todo o exposto, destaca-se que a teoria weberiana ainda é muito presente em nossa sociedade, valendo-se dizer que ela perdurará por muito tempo, infelizmente. O dominador carismático, na maioria das vezes, utiliza-se de seu poder para garantir e assegurar benefícios para si mesmo e não para os seus dominados. Então, esses dominados acabam possuindo uma falsa ideia de que os seus desejos e anseios serão realizados pelo dominador. Resta-nos claro que os indivíduos acabam sendo persuadidos por influências externas de outros indivíduos do seu meio social, ou seja, essa pessoa acaba seguindo a outra sem saber o porquê.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Aluízio Batista de. **Elementos de sociologia do direito em Max Weber.** Florianópolis: Insular, 2001.

FONSECA, J. J. S. **Metodologia da pesquisa científica.** Fortaleza: UEC, 2002.

GERHARDT, T. E; SILVEIRA, D. T. **Métodos de pesquisa.** Universidade Aberta do Brasil – UAB/UFRGS e pelo Curso de Graduação Tecnológica – Planejamento e Gestão para o Desenvolvimento Rural da SEAD/UFRGS. Porto Alegre; Editora da UFRGS, 2009.

LAKATOS, E. M.; MARCONI, M. A. **Fundamentos de metodologia científica.** 3ª ed. rev e ampl. São Paulo: Atlas, 1991.

PARANÁ, Denise. **A história de Lula: o filho do Brasil.** Editora: Objetiva, 2009.

WEBER, Max. **Economia e sociedade:** fundamentos da sociologia compreensiva. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 1999.

_____. **Ciência e política:** duas vocações. Tradução de Leonidas Hegenberg e Octany Silveira da Mota. 18ª ed. São Paulo: Cultrix, 2011.

REGISTROS INTELECTUAIS NO ARQUIVO DA FACULDADE DE DIREITO: DOSSIÊS ACADÊMICOS COMO FONTES PARA A HISTÓRIA DO DIREITO

Victor Russo Fróes Rodrigues[138]

INTRODUÇÃO

A renovação das pesquisas em História do Direito no Brasil tem sido pautada na preocupação historiográfica do trabalho com as fontes, metodologicamente problematizadas. Dentre um amplo espectro de tipos de fontes já colecionadas, os Arquivos das Faculdades de Direito apresentam novas vertentes de pesquisa, uma vez que albergam documentos que registram as atividades institucionais, docentes e discentes, podendo revelar elementos importantes sobre determinadas épocas, sobretudo a partir de dados sobre o ensino jurídico ali praticado.

Nesse sentido, o Arquivo da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Pará (sucessora da centenária Faculdade Livre de Direito do Pará, fundada em 1902) – como outros semelhantes nas Faculdades de Direito do território nacional – alberga uma série de

138 Mestre em História pelo Programa de Pós-Graduação em História Social da Amazônia, da Universidade Federal do Pará (2018-2021). Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Pará.

documentos produzidos desde a fundação da Faculdade, ainda pouquíssimo explorados: livros de ata, correspondências, registros docentes, registros individuais dos alunos, dentre outros. De forma mais específica, os registros individuais dos alunos – também chamados de "dossiês acadêmicos" ou "assentos individuais" – guardam os registros de suas vidas acadêmicas, incluindo: histórico escolar com dados das disciplinas cursadas e as respectivas notas alcançadas durante suas trajetórias acadêmicas; provas realizadas no Exame de Habilitação; requerimentos acadêmicos em geral; provas realizadas pelo aluno nas disciplinas do curso, etc.

Diante desse tipo de documentos, o objetivo do presente trabalho é analisar as potencialidades de sua utilização como uma nova fonte para a História do Direito, apresentando a análise concreta realizada sobre o dossiê acadêmico do aluno Benedito José Viana da Costa Nunes, estudante entre os anos de 1948 e 1952, e que viria a tornar-se relevante filósofo e crítico literário brasileiro.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A relação da História e dos historiadores, inclusive os historiadores do Direito, com as fontes documentais guarda uma importância fundamental, revelada pela própria história da disciplina historiográfica. A forma de encarar os documentos e analisá-los criticamente, portanto, é uma preocupação constante daqueles que desenvolvem pesquisas nesta área do conhecimento (BACELLAR, 2018).

Tratando dos dossiês acadêmicos provenientes dos Arquivos das Faculdades de Direito, este tipo de fonte dialoga com a categoria "fontes escolares" (tratando-se o ensino superior de uma fase da formação acadêmica), categoria que já tem certo prestígio entre os historiadores, sobretudo no campo da História da Educação (OLIVEIRA, 2018). Nesse campo, muito voltado para a análise de práticas escolares e políticas educacionais para a educação básica, são tradicionais as utilizações de livros de matrícula e frequência de alunos como fontes, bem como outros documentos encarados sob uma perspectiva quantitativa (BACELLAR, 2018).

No entanto, pelas características específicas dos dossiês, a potencialidade vislumbrada sobre a sua utilização enquanto fonte passa pelo sentido qualitativo que oferecem, pois podem auxiliar a compreensão em relação à trajetória de formação de futuros bacharéis, personalidades no mundo jurídico, político e/ou artístico, revelando elementos sobre o ensino jurídico a que foram expostos, discussões do período, bibliografias a que foram apresentados, etc. Nesse sentido, o conteúdo intelectual inserido nesses documentos importaria para o campo da História Intelectual, o qual se preocupa em analisar textual e contextualmente inúmeros objetos que se ligam à produção, recepção e circulação de ideias (ALTAMIRANO, 2007).

METODOLOGIA

Considerando que a presente pesquisa parte da utilização de documentos provenientes de um arquivo e que o seu objetivo é a análise das potencialidades de utilização de um tipo de fonte, utiliza-se o método exploratório, a fim de verificar o objeto de forma mais ampla.

Quanto à coleta e análise dos documentos utilizados, primeiramente deve-se levar em consideração a complexidade do Arquivo da Faculdade de Direito da UFPA, cujo acervo abriga os dossiês individuais de alunos entre os anos de 1902 a 1970 (após 1970, a guarda dos registros acadêmicos no âmbito interno da UFPA foi modificada). Nesse sentido, em etapa prévia à pesquisa, os dossiês foram organizados (pelo pesquisador) por ano de ingresso e por ordem alfabética, permitindo uma melhor visualização do material disponível.

Desse modo, após uma visão geral sobre o conjunto de documentos, elegeu-se o dossiê acadêmico do aluno Benedito José Viana da Costa Nunes para a realização de uma primeira análise qualitativa e verificação da potencialidade desses documentos como fontes para a História do Direito, ma perspectiva da História Intelectual. A escolha desse dossiê em específico, de um estudante que cursou a Faculdade de Direito do Pará entre os anos de 1948 e 1952, deu-se em função dos seguintes fatores: a) bom estado de conservação dos documentos e sua completude; b) proeminência do sujeito enquanto sujeito repre-

sentativo da geração formada no pós-Estado Novo e já sob a égide da Constituição de 1946; c) amplitude de relatos e memórias do sujeito em relação à sua vida estudantil. Ressalva-se que não é utilizada propriamente a metodologia de "estudo de caso", mas algumas de suas premissas aplicam-se ao que foi realizado.

Num nível mais detido, dentre as inúmeras possibilidades de análise do dossiê, elegeu-se analisar especificamente as provas realizadas pelo estudante nas disciplinas de Introdução à Ciência do Direito (1948) e Direito Constitucional (1949), verificando-se por meio das respostas por ele conferidas às provas qual o espectro de conteúdos e referências efetivamente trabalhados durante essas disciplinas. A escolha dessas duas disciplinas deu-se por trazerem em seu cerne elementos que permitem verificar possíveis influxos filosóficos e políticos, respectivamente, sem exclusão de outras disciplinas.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

A partir da análise do dossiê do estudante Benedito José Viana da Costa Nunes, percebeu-se primeiramente a possibilidade de verificação da estrutura de curso jurídico por ele encontrado na Faculdade de Direito do Pará entre os anos de 1948 e 1952, por meio da análise do histórico escolar e do conjunto total de provas constantes do dossiê. Esse histórico permite que se perceba a formação do "percurso curricular" naquele momento, com forte influência da Reforma Francisco Campos (1931) e posteriores modificações. Isso se vê na presença da disciplina Introdução à Ciência do Direito (em substituição à Filosofia do Direito), na ênfase conferida ao Direito Civil e na presença de disciplina referente ao ramo do Direito do Trabalho (Direito Industrial e Legislação do Trabalho) (FACULDADE DE DIREITO, s.d.). Tal análise curricular pode iluminar a matriz de estudos e pensamentos sobre o ensino jurídico em determinada época.

Especificamente em relação à análise das provas das disciplinas selecionadas, as provas realizadas em Introdução à Ciência do Direito permitiram perceber o duplo caráter conferido à disciplina ministrada pelo professor Daniel Coelho de Souza: caráter de introdução filosófica geral e jurídica a partir de aspectos científicos (antinaturalistas) e caráter de in-

trodução a elementos de Direito Positivo (sobretudo elementos de Direito Civil). Isso se percebeu por meio das questões formuladas e das respostas às duas provas da disciplina, podendo-se avançar para a análise do espectro de ideias e de autores citados.

Por sua vez, na análise das provas realizadas na disciplina Direito Constitucional, ministrada pelo professor Orlando Bitar, pôde-se perceber uma visão específica de interpretação da história do constitucionalismo brasileiro, sobretudo em relação a uma visão negativa acerca da Constituição de 1937 (Estado Novo) e uma celebração das características da Constituição de 1946, recém-promulgada, na restituição da democracia pós-Estado Novo. Percebeu-se também a abordagem majoritária de ideias vinculadas ao tema do federalismo e da democracia, além do conhecimento acerca de pontos dogmáticos da Constituição vigente. Em relação ao espectro de autores citados, chama a atenção o conhecimento acerca das ideias de constitucionalistas argentinos e do já renomado Hans Kelsen.

CONCLUSÕES

Como conclusões de pesquisa, percebe-se que os dossiês acadêmicos apresentam amplas possibilidades de análise tanto acerca da estrutura de curso jurídico vivenciada em dado momento, quanto acerca da produção, recepção e circulação de ideias jurídicas por meio do ensino ministrado nas Faculdades. Para a História do Direito e para a História Intelectual, os dossiês surgem como fontes que permitem uma complementação (ou uma análise qualitativa mais profunda) da verificação dos programas de ensino das disciplinas (ementas), pois as respostas às provas demonstram o que os alunos tiveram efetivamente que estudar e as suas interpretações (mediadas pelo conhecimento ministrado pelo professor) sobre determinados assuntos.

Por fim, ressalta-se que esse tipo de fonte está presente não somente no Arquivo da Faculdade de Direito do Pará, mas em diversas outras tradicionais Faculdades de Direito no Brasil, tendo por exemplo a Faculdade de Direito de Recife, cujo Arquivo encontra-se em estado avançado de organização.

REFERÊNCIAS

ALTAMIRANO, Carlos. Ideias para um programa de História intelectual. Dossiê História Social dos Intelectuais Latino-Americanos. **Tempo Social**, junho, v. 19, n.1, p. 9-17, 2007.

BACELLAR, Carlos. Uso e mau uso dos arquivos. In: PINSKY, Carla Bassanezi (Org.). **Fontes históricas**. 3ª ed. São Paulo: Contexto, 2018.

FACULDADE DE DIREITO DO PARÁ. **Dossiê do Acadêmico Benedito José Viana da Costa Nunes**. Belém, s/d.

OLIVEIRA, Mariza da Gama Leite de. **O subalterno pode falar**: Uso de fontes primárias no resgate da história das práticas escolares. Curitiba: Appris, 2018.

DIREITO E SOCIEDADE - VOL. 2

César Evangelista Fernandes Bressanin,
Édgar Hernán Fuentes-Contreras, Sandra Vidal Nogueira,
Thaís Janaina Wenczenovicz (orgs.)

Tipografias utilizadas:
Família Museo Sans (títulos e subtítulos)
Bergamo Std (corpo de texto)

Papel: Offset 75 g/m2
Impresso na gráfica Trio Studio
Agosto de 2021